Die gewerbliche private Pfandleihe im heutigen Recht.

(Teildruck.)

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Felix Loeffler
aus Mühlhausen i. Thür.
Referendar am Kgl. Amtsgericht zu Dingelstädt.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

Approbiert am 4. Juli 1907.

Berlin 1908.
Druck von E. Ebering
Mittelstrasse 29.

105

Referent: Universitätsprofessor Dr. **Sehling.**

Mit Genehmigung der hohen juristischen Fakultät erscheint nur ein Teil der eingereichten Arbeit als Dissertation. Die ganze Abhandlung erscheint als Heft 34 der „Rechts- und staatswissenschaftlichen Studien“ im Verlage von Emil Ebering, Berlin.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I.

§ 1. Einleitende Bemerkungen 1
§ 2. Geschichtliche Entwicklung der Pfandleihe. Früheres Recht 3
§ 3. Die heute massgebenden Gesetze. Gewerbeordnung §§ 34, 38. Die Landesgesetzgebung. Art. 94 Einführungsgesetz . . 14
§ 4. Oeffentliche Pfandleihanstalten und private Pfandleiher. Unterschiede in der rechtlichen Behandlung 20
§ 5. Festlegung des Begriffes „Pfandleihe" nach heutigem Recht. Ausdehnung des Begriffes auf die Rückkaufsgeschäfte . . 23
§ 6. Ist der Pfandleiher Kaufmann, insbesondere Bankier? . . 28

II.

§ 7. Die bei dem Pfandleihgeschäft zu schliessenden Verträge . 34
§ 8. Der Darlehnsvertrag 35
a) Entstehung des Vertrages 35
b) Die aus dem Darlehnsvertrag entstehenden Verpflichtungen 42
c) Die Beschränkungen der Vertragsfreiheit, bes. die Zinsbeschränkungen 44
d) Die Fälligkeit des Darlehns 49

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542704_0080

Literaturverzeichnis.

Becher, H., Die Ausführungsgesetze zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Sammlung der von den Bundesstaaten zur Ausführung des Bürgerl. Gesetzbuches und seiner Nebengesetze erlassenen Gesetze u. mit Gesetzeskraft versehenen Verordnungen. München 1901.

Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerl. Gesetzbuchs. Berlin 1898.

Brunner, Die Wertpapiere in W. Endemanns Handbuch des deutschen Handels- pp. -rechtes, Band II Seite 140—235. Leipzig 1882.

Crome, System des deutschen Bürgerl. Rechts, Bd. III, Rechte an Sachen und an Rechten. Tübingen 1905.

Crusen-Müller, Das preussische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1901.

Conrad, Grundriss zum Studium der politischen Oekonomie, I. Teil, Nationalökonomie, 4. Auflage. Jena 1902.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts auf der Grundlage des Bürgerl. Gesetzbuches. Jena 1903.

— Lehrbuch des Handelsrechts, 6. Auflage. Stuttgart 1903.

Demelius, E., Pfandrecht an beweglichen Sachen nach dem österreichischen bürgerlichen Recht mit besonderer Berücksichtigung des Bürgerl. Gesetzbuches für das deutsche Reich. Wien und Leipzig 1897.

Dernburg, Pandekten, 7. Auflage. Berlin 1903.

— Lehrbuch des preussischen Privatrechtes und der Privatrechtsnormen des Rechtes, I. Bd. 4. Auflage, Halle 1884, II. Bd., 3. Auflage, Halle 1882.

— Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches und Preussens, I. Bd. 1. Auflage 1902, II. Bd. 3. Auflage 1905/6, III. Bd. 3. Auflage 1904. Halle.

Dorner u. Seng, Badisches Landesprivatrecht. Halle 1906.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, Bd. I u. II. Berlin 1903.

—, W., Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechtes, II. Bd. Leipzig 1882.

Enneccerus-Letzmann, Das bürgerliche Recht, 1. Auflage 1900.

Förster-Eccius, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preussischen Privatrechts; auf Grundlage des Werkes von Förster bearbeitet von Eccius, III. Bd., 5. Auflage. Berlin 1887.

Frank, Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich, 3. und 4. Auflage. Leipzig 1903.

Gierke, Deutsches Privatrecht, Sachenrecht. Leipzig 1905.

Goldschmidt, Handb. des Handelsrechts, Bd. I, 2. Auflage. Stuttgart 1875.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 28 herausgegeben von Rassow u. Küntzel, begründet von Gruchot, III. Folge, 8. Jahrgang, 6. Heft. 28. Jahrgang der ganzen Reihe.

Handwörterbuch der Staatswissenschaften, herausgegeben von Conrad, Elster, Lexis, Loening, II. Auflage. Jena 1899/01.

Hirth-Seydel, Annalen des Deutschen Reiches für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik. Staatswissenschaftliche Zeitschrift und Materialiensammlung, Jahrgang 1881. Leipzig No. 8/9. Seydel, Das Gewerbepolizeirecht nach der Reichsgewerbeordnung.

Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung, 2. Auflage 1904.

Jakobi, Die Wertpapiere im Bürgerl. Gesetzbuch des deutschen Reiches. Jena 1901.

Jakobi, Das Wertpapier als Legitimationsmittel. München 1906.

Juristenzeitung, Deutsche (X. Jahrgang), Gierke: „Einlösung von Inhaberpapieren durch Geschäftsunfähige". Berlin 1905.

Kayser-Steiniger, Gewerbeordnung.

Kisch, Elsass-Lothringisches Landesprivatrecht (II. Ergänzungsbd. zu Dernburgs BGB.). Halle 1905.

Kloss, Sächsisches Landesprivatrecht (III. Ergänzungsbd. zu Dernburgs BGB.). Halle 1904.

Kolisch, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich u. für Preussen. Leipzig 1901.

Kuntze, Die Lehre von den Inhaberpapieren oder Obligationen au porteur. Leipzig 1857.

Langheinecken, P., Anspruch und Einrede nach dem deutschen Bürgerl. Gesetzbuche. Leipzig 1903.

Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 12. u. 13. Auflage. Berlin 1903.

Loening, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Leipzig 1884.

Marcinowski, Die deutsche Gewerbeordnung für die Praxis der preussischen Monarchie, 5. Auflage. Berlin 1892.

v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht. Marburg 1867.

Meyer, Georg, Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes; I. Teil. Leipzig 1883.

— s. v. Pfandleih- und Rückkaufsgeschäfte in Conrads Handwörterbuch, Bd. VI S. 67 ff.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerl. Gesetzbuches für das Deutsche Reich, 1888.

Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich, I. Bd. Berlin 1899.

Nasse-Lexis, s. v. Banken in Conrads Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Bd. II S. 132fg.

Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschland. Halle 1865.

Niedner, Das Einführungsgesetz vom 18. August 1896. Berlin 1899.

Oertmann, Bayrisches Landesprivatrecht. Halle 1903.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 7. Auflage, II. Bd. Berlin 1906.

Patterson, Die gegenwärtige Lage der Leihämter in Deutschland. In Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik; gegründet von Hildebrand, herausgegeben von Conrad, Loening, Lexis. III. Folge, 15. Bd. S. 211 bis 232.

Plank, Das Bürgerl. Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Berlin 1903.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes eines Bürgerl. Gesetzbuches. Berlin 1897.

Reichstag, Sammlung sämtlicher Drucksachen des Deutschen Reichstages, Berlin.

v. Rohrscheidt, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich in der Redaktion vom 26. Juli 1900 mit sämtlichen Ausführungsbestimmungen für das Reich und für Preussen. Leipzig 1901.

Roscher, System der Armenpflege und Armenpolitik (5. Bd. des Systems der Volkswirtschaft). Stuttgart 1894.

Schmoller, Die öffentlichen Leihhäuser, sowie das Pfandleih- und Rückkaufsgeschäft überhaupt. In Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich, herausgegeben von Holzendorff und Brentano. Neue Folge, IV. Jahrgang, I. Heft S. 87—123. Leipzig 1880.

v. Schönberg, Handbuch der politischen Oekonomie, IV. Auflage, III. Bd., II. Halbband. VI. E. Loening, Armenwesen § 45 öffentliche Leihhäuser.

v. Schwind, Wesen und Inhalt des Pfandrechtes; eine rechtsgeschichtliche und dogmatische Studie. Jena 1899.

Stammler, Recht der Schuldverhältnisse in seinen Allgemeinen Lehren. Berlin 1897.

Staubs Kommentar zum Handelsgesetzbuch, VIII. Auflage, I. Band. Berlin 1906.

Staudingers Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, 2. Auflage. München 1904|06.

Steinacker, Partikulares Privatrecht des Herzogtums Braunschweig, Wolfenbüttel 1843.

v. Stengel, Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes, II. Bd. Freiburg 1890. (Lexis s. v. Pfandleihanstalten.)

Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts, II. Bd. 3. Aufl. Berlin 1897. Neubearbeitet von O. Lehmann.

Stranz-Gerhard, Das Preussische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin 1900.

Strohal, E., Das Sparkassenbuch im Sachenrecht. Im „Recht" 1901.

Wenglers Archiv für civilrechtliche Entscheidungen ergangen in vor den Sächsischen Justizbehörden anhängigen Rechtssachen. Begründet von Wengler, fortgesetzt von Franke. Neue Folge. Neunter Jahrgang (Seite 607 fg), Leipzig 1888.

Windscheid, Pandekten, 8. Auflage 1900.

Würzburger, s. v. Leihhäuser in Conrads Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Bd. V S. 601 fg.

I.

§ 1. Einleitende Bemerkungen.

Wir leben heute unstreitig in einer Zeit, in der das Kreditieren so auffällig häufig stattfindet, dass wir uns dessen nicht mehr recht bewusst werden; in einer Zeit, in der sich der Kredit sogar zu einem umfangreichen Borgsystem entwickelt hat, an das sich das Publikum schnell gewöhnt hat.

Solange nun dem Gläubiger die Person des Schuldners genau bekannt ist, solange er dessen Verhältnisse genügend übersehen und kontrollieren kann, solange wird er dem Schuldner in dem Vertrauen auf dessen Persönlichkeit und dessen Leistenkönnen und -wollen Personalkredit gewähren.

Da aber bekanntlich der ausgedehnte Kredit eine Erweiterung des Konsumes erzeugt und die Gefahr vorliegt, dass mehr verbraucht als später verdient wird, so wird nach einiger Zeit der Gläubiger dem Schuldner nicht mehr auf Handschlag oder Schuldschein borgen, wird der Person als solcher nicht mehr kreditieren. Ein Pfand muss hier den Kredit unterstützen.[1] Es werden Vermögensrechtsstoffe behufs subsidiärer und abgesonderter Befriedigung angewiesen; die Befriedigungskräfte, die Exekutionsobjekte werden näher gerückt, der Erfolg einer eventl. Zwangsvollstreckung wird gesichert. Mit Rücksicht auf dieses Pfand kreditiert der Gläubiger; er traut dem Objekt, da er dieses

1. Das Kreditbedürfnis hat das Pfandrecht erzeugt, sowohl im deutschen wie im römischen Recht. D. 50, 17, 25: Plus cautionis in re quam in persona.

angreifen kann, um sich daraus zu befriedigen, wenn der Schuldner seinen Verpflichtungen nicht nachkommt.

Es kann aber bei der ausgedehnten Kreditierung dem Lieferanten nicht zugemutet werden, sich mit der Gewährung von Realkredit zu befassen; denn einmal hat er keinen Raum zur Aufbewahrung der Pfänder, und sodann kann er überhaupt nur bis zu einer bestimmten Grenze Kredit gewähren, da er selbst seine Gläubiger befriedigen muss. Es sind deshalb Kreditinstitute erforderlich, die diese Aufgabe übernehmen und den Geldumlauf regulieren für den Konsumtionskredit.

Für die mittleren und höheren Klassen der Gesellschaft haben sich im Laufe der Entwicklung vollendete Formen und Organe des Kreditwesens entwickelt, nämlich die Banken, die ja gleichzeitig auch der höheren Kreditform, dem Produktionskredite, dienen.

Bei den kleineren Leuten, die den Kredit der Lieferanten meistens im täglichen Leben bei den kleinen täglichen Einkäufen in Anspruch nehmen, ist das Kreditinstitut das Pfandhaus, der Pfandleiher. Er schiesst unbemittelten Leuten Beträge auf kurze Zeit, von Woche zu Woche vor, mit denen diese die Familienunkosten bestreiten, und welche Beträge sie dann bei eingehender Zahlung ihres Lohnes oder anderen Einnahmen nebst den Zinsen gegen Auslösung ihrer Pfänder — z. B. eines weniger nötigen Hausgerätes — zurückzahlen.

In dem Umstande aber, dass meistens hier beim Pfanddarlehen der wirtschaftlich Stärkere als Pfandleiher dem wirtschaftlich Schwächeren als Schuldner gegenübersteht, ist für den Schuldner die Gefahr begründet, dass ihm vom Pfandleiher wirtschaftlich verderbliche oder doch lästige Vertragsbedingungen aufgenötigt werden. Das Gesetz musste eingreifen, um die Bewucherung, die leicht Hand in Hand mit der Gewährung von Darlehen, besonders solcher gegen Pfandbestellung, geht, zu verhüten, musste Vorschriften er-

lassen, welche die ärmeren Volksklassen, die ein hohes Interesse an gesichertem Kredit haben, vor der Uebervorteilung schützen und, um dies zu erreichen, den Pfandvertrag für gewisse Parteistipulationen unzugänglich machen.

So war denn auch das Motiv der gesetzlichen Regulierung des Pfandleihvertrages einmal das Bestreben, vor Ueberwucherung zu schützen und dann auch das Bestreben, dem Missbrauch des Pfandverleihens zur Diebeshehlerei entgegen zu treten.

Dies ist geschehen durch Gesetze der einzelnen Bundesstaaten, die in Geltung geblieben sind durch das Einführungs-Gesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich, soweit es sich um die Regelung des „Geschäftsbetriebs" der Pfandleiher handelt, also besonders um das Verhältnis des Pfandleihers zum Verpfänder; in allen übrigen Hinsichten durch das Bürgerliche Gesetzbuch selbst in primärer Regelung, in den durch Landesgesetz geregelten Fragen in subsidiärer Regelung.

§ 2.

Geschichtliche Entwicklung der Pfandleihe.

Das gewerbsmässige Darlehngeben gegen Stellung eines Pfandes war im Mittelalter die Form des Kreditgeschäftes, durch welches die Nachfrage nach Geld fast ausschliesslich befriedigt wurde. Infolge des kanonischen Zinsverbotes, welches für die Christen jede Art der Vergütung, die für ein Darlehn über die geliehene Summe hinaus beansprucht wurde, als „usura" unter Strafe stellte, kamen, wie der Geldhandel überhaupt, so auch die Kreditgeschäfte hauptsächlich in die Hände der Juden; denn auf diese erstreckte sich das Zinsverbot nicht; auch sprachen einige Quellen ihnen das Recht auf Zinsen zu.[1]

---

1. Vergl. Meibom S. 113, Neumann S. 314.

Infolge des wirtschaftlichen Aufschwunges und des hiermit in engem Zusammenhang stehenden Kreditbedürfnisses entwickelte sich das Pfandleihgeschäft ausserordentlich als die allgemeinste Kreditform, deren sich sogar Könige bedienten, (so versetzte z. B. König Ruprecht 1403 sein Silbergeschirr in Würzburg an die Juden) obgleich die Vorschriften über das Zinsennehmen mit den Forderungen des Geschäftslebens im Widerspruch standen.

Im weiteren Verlauf des Verkehres nötigten die Gesetze die bisher nur freiwilligen Darlehnsgeber dazu, unter bestimmten gesetzlichen Bedingungen Darlehn zu geben und in einem bestimmten Masse des Wertes zu beleihen.[2]

Wo die Verpflichtung bestand, gegen Pfand zu kreditieren, wurde die Verpflichtung nur dann angenommen, wenn der Wert des Pfandes die zu kreditierende Summe um eine bestimmte Quote, z. B. ein Drittel, überstieg.[3] Auch wurde ein bestimmter Zinsfuss festgestellt (Stobbe: Die Juden in Deutschland S. 110.) Doch wurden die Zinsbeschränkungen nicht eingehalten und die Zinsforderungen der Juden stiegen bald ins Unermessliche. Daher die steten Klagen, dass die Juden durch ihren Wucher den Wohlstand der Christen bald untergraben würden. Die alte Wucherlehre wurde von den Bettelmönchen wieder aufgefrischt, der Hass der Masse gegen die Darlehnsgeber, besonders gegen die Juden, stieg, und hieraus entstanden dann die Judenverfolgungen vom Beginn der Kreuzzüge bis gegen 1400. Es bestand eben ein Widerstreit zwischen dem kanonischen Wucherverbot und diesen Konzessionen an die Juden.

Vom 15. Jahrhundert an begann das kanonische Wucherverbot sich nach und nach zu mildern. Es hatte nämlich be-

2. Vergl. Neumann S. 395/96. Beispiele siehe: Schmoller S. 89, ferner das dort zit. Stobbe: Die Juden in Deutschland während des Mittelalters (1866) S. 238 Anm. 120.

3. Meibom S. 287.

reits früher die Kirche wegen der Notwendigkeit des Darlehnsgebens in Ober- und Mittelitalien selbst sogen. montes pietatis, berge der mildigkeit, unter der Leitung von Mönchen eingerichtet als Stütze ihres Wuchergesetzes und um dem übermässigen jüdischen Wucher entgegen zu steuern. Sie nahmen anfangs keine Zinsen und gaben das Pfand bei Rückzahlung des Darlehns unversehrt zurück. Das zum Leihgeschäft notwendige Kapital wurde durch freiwillige unentgeltliche Zuwendungen erlangt. Da jedoch bald diese Spenden ausblieben, sah sich die Kirche genötigt, zur Deckung der Geschäftsunkosten einen geringen Betrag ausser dem Darlehn zu fordern. Die Berechtigung hierfür wurde ausgesprochen von Leo X. im V. Laterankonzil 1517: „Es sei zwar viel wünschenswerter und sittlich besser, wenn die montes gar keine Vergütung für ihre Darlehn von den Schuldnern forderten; allein daraus, dass sie bis zur Höhe der Geschäftskosten solche Vergütungen bezögen, folge nicht ihr wucherischer Charakter.“[4]

Hiermit änderte sich die Auffassung der Kirche vom Wucher, die als „usura est, quidquid sorti accidit“ definiert war, nachdem bereits vorher die Konzile von Basel und Konstanz die Zinsforderungen der Wechsler dort anerkannten, wo sie auf obrigkeitlichem Privileg fussten. Es galt als Wucher nur die Annahme eines Nutzens, der über einen gewissen Entschädigungszins hinausging, eine Entschädigung unter dem titulus damni emergentis und lucri cessantis. Das Volksbewusstsein gewöhnte sich an diese Art des Zinsnehmens.

Diese Anstalten, die den unteren Klassen einen billigen Kredit verschafften, „waren es zuerst, welche eine Versöhnung fanden zwischen den scheinbar unvereinbaren Gegensätzen des kanonischen Wucherideales und dem praktischen Bedürfnisse des Geschäftslebens. Alle Schriftsteller

4. Neumann S. 350, Schmoller S. 93.

bis in 18. Jahrhundert sind darüber einig, dass die Gründung solcher Leihhäuser das höchste Lob verdienen, dass die Kirche und die Päpste sich hierdurch ein grosses soziales Verdienst erworben haben."[5]

Die geänderte Auffassung über den Wucher wurde auch auf die weltlichen Leihhäuser ausgedehnt, wodurch das Zinsverbot überhaupt fiel, und damit war das wichtige Institut der Pfandleihe gerettet. Es galt jetzt der Satz: Wo das Landesgesetz Konventionalzinsen gestattet, gilt das Landesgesetz für die Kirche als Rechtstitel der Zinsforderung.[6] Wo man die Juden vertrieben hatte, oder sie vertreiben wollte, da mussten jetzt die Kirche und die Obrigkeit mit Pfandleihgeschäften eintreten. So kam es, dass vielfach die Städte mit kaiserlicher Erlaubnis Kapitalien sammelten und Pfandleihanstalten unter christlicher Leitung errichteten, allerdings gegen hohe Abgaben an den Kaiser. Der private Geschäftsbetrieb verschwand. So wurde z. B. in Nürnberg 1498[7] nach Vertreibung der Juden eine städtische Wechselbank errichtet, die vor allem das Leihen auf Pfänder betrieb, der andere Gründungen folgten. Jedoch erhielten die Leihhäuser zunächst keine grosse Verbreitung, da der dreissigjährige Krieg die Bestrebungen wieder zerstörte. Die „Juden und die Geldnarren" waren vielfach noch die einzigen Geldvermittler.[8]

Erst seit dem Ende des 17. Jahrhunderts entstanden Leihhäuser wie in Berlin 1692, Cassel 1707, Frankfurt a. M. 1721, Breslau 1797.[9] Es waren überwiegend Gemeinde- oder Staatsanstalten. Nur ganz vereinzelt erscheinen konzessionierte und streng kontrollierte Privatunternehmen, die nicht zu unterdrücken waren.

5. Schmoller S. 94.
6. Neumann S. 570.
7. Vergl. Neumann S. 400, Schmoller S. 94, Roscher S. 241.
8. Schmoller S. 94.
9. Ebenda S. 95/96; hier Entstehungsdaten verschiedener Leihhäuser.

Der Rechtszustand blieb so bis gegen Ende des 18. Jahrhunderts, von welchem Zeitpunkte an das private Pfandleihgewerbe sich wieder entwickelte, was zusammenhing mit dem grossen geschäftlichen Aufschwung in den Jahren 1770 bis 1800, der Entwickelung des Handels und des Kredites und dem allgemein steigenden Kreditbedürfnis infolge des grösseren Luxus.

Da eine Beschränkung des Geschäftes auf öffentliche Leihhäuser nicht möglich zu sein schien, so liess auch die erste gesetzliche Regelung, die die Pfandleihe in Deutschland erfuhr, nämlich das preussische Pfand- und Leih-Reglement für die sämtlichen preussischen Staaten vom 13. März 1787 (NCC. VIII 781, Schering, Nachtrag z. ALR. (1862) I, 14) eine Anzahl Privat-Pfandverleiher zu. Dieses Gesetz, das die Grundlage der Gesetze von ganz Deutschland wurde, versuchte zum ersten Male, die Pfandleihe einheitlich zu regeln. Es ist der Begriff des Pfandleihers aufgestellt, Erfordernisse und Form der Pfandbestellung (Eintragung in das Pfandbuch) und Zinsbeschränkungen statuiert: über 10 Taler und über 12 Monate 6 %, kleinere Darlehn bis zu 6 Monaten 18 %, kleinere Darlehn von 6—12 Monaten 9 %. Aufs genaueste ist die Prüfung der Personen und Objekte vorgeschrieben; nimmt der Verleiher gestohlene Waren an, so gilt er vor dem Gesetze als Dieb.

Eine Deklaration vom 4. April 1803 „wegen des für Veräusserung der bei den privilegierten Pfandverleihern niedergelegten, verfallenen Pfändern zu beachtenden Verfahrens“ (NCC. XI, 1679, Schering a. a. O. 139) kürzte das bisherige Verfahren (Klage auf Einlösung event. Verkauf des Pfandes) ab, doch bleibt jeder eigenmächtige Verkauf des Pfandes ausgeschlossen.

Trotz der Schärfe des Gesetzes blieb aber der Wucher bestehen und Missstände schlichen sich ein. Deshalb wurden, als nach den Freiheitskriegen das Geschäftsleben einen neuen Aufschwung genommen hatte, die alten Zustände geändert

durch Kabinetsordre vom 28. Juni 1826, betreffend die Grundsätze der öffentlichen Leihanstalten für das Geltungsgebiet des Allgemeinen Landrechts, die bis 1881 in Geltung blieb. Die öffentlichen Leihhäuser werden bevorzugt. Die Regierung wird ermächtigt, die Gründung von Gemeindeleihhäusern zu genehmigen, ebenso die Reglements, die, soweit die Gesetze nicht entgegenstanden, nach örtlichen Bedürfnissen eingerichtet werden sollten. Die Anstalten müssen unter dem Magistrate stehen und auf Rechnung der Stadt geführt werden. Der Zinsfuss beträgt je nach den Ausgaben 8—12½ %; Ueberschüsse erhält die Armenkasse. Dieser Kabinetsordre verdanken die meisten Leihhäuser ihre Entstehung.

Im Jahre 1838 wurde ein Gesetz erlassen, das die Errichtung der öffentlichen Leihhäuser fördern sollte und zwar dadurch, dass die Sparkassen das Betriebskapital stellen können. (Reglement: Die Einrichtung des Sparkassenwesens vom 12. XII. 1838. Gesetz-Sammlung 1839, S. 5.) Hiervon haben die meisten Städte Gebrauch gemacht. (Patterson S. 217: 80 % der Städte.) Den privaten Pfandleihern sollte eine Konzession nicht erteilt werden, wo öffentliche dem Bedürfnis genügend vorhanden waren. Vorschriften, wie über Führung des Pfandbuches und ebenso die meisten Bestimmungen von 1787 fanden bei ihnen keine Anwendung.

Die Zahl der Privat-Leihgeschäfte blieb in den meisten deutschen Staaten eine sehr beschränkte, da sie den Betrieb des Pfandleihgewerbes nur auf Grund einer Konzessionierung zuliessen und dasselbe einer strengen Kontrolle unterwarfen, so z. B. Preussen durch die Gewerbe-Ordnung vom 17. Januar 1845. Nach § 49 dieser Gewerbe-Ordnung sollten Städte mit öffentlichen Leihhäusern keine Privatbeleiher haben. Von der Unbescholtenheit und Zuverlässigkeit der Privatbeleiher mussten sich die Behörden überzeugt haben.

Die Sachlage änderte sich aber mit der veränderten Zins- und Gewerbegesetzgebung in den 60 er Jahren.

In die Zinsbeschränkungen allgemein kamen zunächst Lücken durch das deutsche Handelsgesetzbuch, Artikel 292, in dem eine Ausnahme für kaufmännische Verträge gemacht wurde. Als dann die Bundesstaaten die Zinsfreiheit einführten, wurde nur in wenigen das Pfandleihgewerbe ausgenommen. (Vergl. Hinsching „Das Gesetz für den norddeutschen Bund, betreffend die vertragsmässigen Zinsen und seine Einwirkung auf das bisherige Zivilrecht," in Zeitschrift für Gesetz-Gebung und Rechtspflege II, S. 15.) Das Gesetz, betr. die vertragsmässigen Zinsen f. d. nordd. Bund vom 14. Nov. 1867, welches die Höhe des Zinssatzes für alle kreditierenden Forderungen ohne Ausnahme der freien vertragsmässigen Vereinbarung anheimstellte, enthielt in Art. 4 die Bestimmung, dass die für Pfandleiher gegebenen Vorschriften durch das Gesetz nicht berührt würden; diese wurden unter den für sie geltenden landesgesetzlichen Zinsbeschränkungen gelassen, was jedoch illusorisch war, da die meisten der Staaten die Zinsbeschränkungen bereits aufgehoben hatten.

Was nun die Gewerbegesetzgebung des norddeutschen Bundes anbetrifft,[10] so wollten die Entwürfe vom 7. IV. 1868 in § 33 und vom 4. III. 1869 in § 34 die landesgesetzliche Konzessionspflicht aufrecht erhalten; beide Entwürfe überliessen es der Landesgesetzgebung, für das Pfandleihgeschäft den besonderen Nachweis der Zuverlässigkeit zu fordern. Doch fanden diese Bestimmungen nicht die Genehmigung des Reichstages.

Aus diesem ging der § 35 der Norddeutschen Gewerbeordnung vom 21. Juli 1869 vielmehr so hervor, dass gegenüber dem Pfandleihgewerbe keine Konzessionierung, keine Prüfung der persönlichen Zuverlässigkeit mehr eintreten durfte, sondern dass nur denjenigen der Betrieb versagt

---

10. Ueber die liberale Gewerbegesetzgebung der einzelnen Staaten und ihr Verhältnis zur Pfandleihe vergl. Schmoller S. 107.

werden konnte, welche wegen aus Gewinnsucht begangener Vergehen und Verbrechen gegen das Eigentum schon einmal bestraft worden sind. Nach § 38 konnten die Zentralbehörden der einzelnen Staaten Vorschriften über die Führung von Büchern der Pfandleiher und über eine allgemeine polizeiliche Kontrolle des Pfandleihgeschäftes erlassen. Ausserdem galt für die Pfandleiher das Strafgesetz-Buch Artikel 200 (furtum usus) und Art. 360 Nr. 12 (Zuwiderhandlung gegen d. Vorschriften über d. Geschäftsbetrieb).

Mit Ausnahme von Braunschweig (24. Sept. 1869), Sachsen-Coburg-Gotha (21. Sept. 1869) und der beiden Reuss (24. resp. 28. Sept. 1869), die die Konzessionspflicht vorbehalten, reden die Ausführungsgesetze zu der Gewerbeordnung der Bundesstaaten nicht von Pfandleihern; ebenso auch Preussen nicht.

Infolge der veränderten Bestimmungen wurde sehr vielen zweifelhaften Elementen der Zugang zum privaten Geschäftsbetrieb eröffnet. Da die Gewerbeordnung die Zulassung zum Pfandleihgewerbe im wesentlichen freigab, so nahm dieses in erschreckender Weise zu. Jede nicht wegen Eigentumsvergehen vorbestrafte Person, wenn auch sonst von zweifelhafter Qualität, kann jetzt ungehindert gewerbsmässig Pfandleihgeschäfte betreiben, während früher, vor Einführung der Gewerbeordnung die Landesgesetzgebung — wie z. B. in Bayern — die Eröffnung von Privatleihanstalten von landespolizeilicher Genehmigung abhängig machte, welche nur unter Beschränkung des Geschäftsbetriebes, besonders hinsichtlich der Zinshöhe, erteilt wurde[11] und den Behörden meistens die Befugnis gab, solche Personen von dem Geschäftsbetrieb auszuschliessen, von welchen nach ihrem Ruf oder ihrer Vergangenheit eine Ausbeutung des Publikums

11. Begründung der Novelle zur Gewerbeordnung von 1879 S. 22.

oder die Begünstigung des Vertriebes gestohlener und unterschlagener Sachen zu befürchten war.[12]

Die Zinsbeschränkung bestand seitdem nur noch in den Territorien, in denen 1867 bei Einführung der Zinsfreiheit die Pfandleiher beschränkt waren.

Die Freiheit dieses Gesetzes war aber für die Pfandleiher wenig angebracht. Der Versuch, ohne Wucherbestimmungen auszukommen, der aus dem damaligen allgemeinen Sinken des Zinsfusses zu erklären war, erwies sich als verfehlt; der private Geschäftsbetrieb hatte das Vertrauen des Gesetzes missbraucht.

Die Entwicklung gestaltete sich nun folgendermassen:

Das Pfandleihgeschäft unterlag in einigen der Bundesstaaten den alten Zinsbeschränkungen und auch anderen Einschränkungen, die zum Schutze des mit ihnen verkehrenden Publikums erlassen waren; ferner unterlag es nach § 38 der Gewerbe-Ordnung einer polizeilichen Kontrolle, wodurch der Polizei ein Einblick in die Geschäftsführung ermöglicht war.[13]

All diesen Einschränkungen unterlag aber die jetzt in steigendem Masse auftauchende Form des Rückkaufhandels nicht. Dieser „gewerbsmässige Ankauf von Sachen unter Gewährung des Rückkaufsrechtes für eine gewisse in der Regel kurze Zeit und gegen einen gewissen den Ankaufspreis meistens beträchtlich übersteigenden Preis", (Begründung von 1879, S. 21) welcher schon im Mittelalter zur Umgehung des kanonischen Zinsverbotes anzuwenden versucht wurde, wurde auch jetzt benutzt, um die Gesetze über den Geschäftsbetrieb des Pfandleihers illusorisch zu machen.

Die Inhaber von Pfandleihanstalten verwandelten jetzt ihren Betrieb in Rückkaufsanstalten um und waren so jeder

---

12. Ebenda S. 23.
13. Ebenda S. 21.

gesetzlichen Schranke enthoben und hatten einen sehr gewinnbringenden Betrieb, der vielfach 60—100 % Vergütung einbrachte.

Eine unbedeutende Beschränkung erhielten diese Rückkaufgeschäfte durch den Artikel 1 des Gesetzes vom 26. Febr. 1876, welcher in § 360 Ziffer 12 hinsichtlich der polizeilichen Kontrolle sie den Pfandleihgeschäften gleichstellte, da diese Rückkaufgeschäfte sich in der Regel als verschleierte Pfandleihgeschäfte erwiesen.

In den Landesteilen aber, in denen das Pfandleihgeschäft nicht beschränkt und besonders der Zinsbeschränkung nicht unterworfen war, wie z. B. in Bayern, nahmen die Betriebe der Pfandleiher in immer steigendem Masse zu und standen den Rückkaufsgeschäften an Ausbeutung des Publikums und Gewinnbringung nicht viel nach.

In umfassender Weise wurde diesen Uebelständen abgeholfen durch den Artikel 3 des Gesetzes vom 23. Juli 1879, betreffend die Abänderung einiger Bestimmungen der Gewerbe-Ordnung, welches die Grundlage des heutigen Rechtszustandes bildet.

Pfandleiher und Rückkaufhändler werden wieder auf ihre Zuverlässigkeit in Bezug auf den beabsichtigten Geschäftsbetrieb geprüft, ergibt sich ihre Unzuverlässigkeit, so ist die zum Betrieb erforderliche Erlaubnis zu versagen. Die Zulassung an Orten, wo dies ein Ortsstatut (§ 142 der Gewerbeordnung) erlaubt, kann von dem Nachweis des vorhandenen Bedürfnisses abhängig gemacht werden. (Vergl. Artikel 3,I, Abänderung des § 34 der Gewerbeordnung. Gesetz vom 23. Juli 79.) Die Zentralbehörden der Einzelstaaten erhalten das Recht, über den Umfang der Befugnisse und Verpflichtungen sowie über den Geschäftsbetrieb der Pfandleiher, ferner über die Art der Buchführung und über die polizeiliche Kontrolle, über den Umfang und die Art ihres Geschäftsbetriebes Bestimmungen zu treffen, soweit solche nicht von

der Landesgesetzgebung erlassen sind. (Artikel 4. III. Abänderung des § 38 der Gewerbeordnung. Reichsgesetzblatt 1879. S. 267.)

Sämtliche Bestimmungen, auch die der Landesgesetze über die Verpflichtungen der Pfandleiher werden durch die Bestimmung des § 38 Absatz 2, Satz 1 der Gewerbeordnung ohne weiters auch für Rückkaufshändler anwendbar, ohne dass es spezieller Gesetze bedürfte, durch welche diese beschränkenden Bestimmungen für die Pfandleiher auf die Rückkaufshändler hätten übertragen werden müssen.

Wird dem Pfandleiher die Erlaubnis, deren er zu seinem Betriebe bedarf, versagt, so steht ihm nach § 40 der Rekurs zu an die nächst vorgesetzte Behörde, welcher bei Verlust desselben binnen 14 Tagen, vom Tage der Eröffnung des Bescheides an gerechnet, gerechtfertigt sein muss. (§ 20) Die näheren Bestimmungen über die Behörden und das Verfahren überlässt § 21 den Landesgesetzen. Betreibt der Pfandleiher das Gewerbe ohne Erlaubnis, so trifft ihn nach § 147 Abs. 1 der Gewerbeordnung eine Geldstrafe von 300 Mark, im Unvermögensfalle Haft. Wird einem Pfandleiher die Erlaubnis entzogen, und setzt er den Betrieb widerrechtlich fort, so trifft ihn dieselbe Strafe.

Die meisten der Staaten haben Verordnungen erlassen, durch die die Gemeinden ermächtigt werden, die Konzession nur dann zu gewähren, wenn der Beweis des vorhandenen Bedürfnisses erbracht ist.[14]

Doch haben nach Patterson (S. 213. Anm. 1) nur wenig Städte hiervon Gebrauch gemacht.

---

14. Preussen Verordnung vom 21. September 1879, Bayern Verordnung vom 5. Nov. 1906, Württemberg Verordnung vom 4. Okt. 1879, Sachsen Verordnung vom 31. Juli 1879, Baden Verordnung vom 4. Nov. 1879, Mecklenburg-Schwerin Verordnung vom 13. Nov. 1880, Mecklenburg-Strelitz Verordnung vom 13. Nov. 1880, Reuss ält. L. Verordnung v. 4. Sept. 1880, Braunschweig Verordnung vem 8. Dez. 1879, Sachsen-Weimar Verordnung vom 16. August 1882.

Die erteilte Konzession kann zurückgenommen werden nach § 53 Abs. 2 der Gewerbeordnung, wenn aus Handlungen oder Unterlassungen des Inhabers der Mangel derjenigen Eigenschaften, welche bei Erteilung der Erlaubnis nach der Vorschrift der Gewerbeordnung vorausgesetzt werden mussten, klar erhellt und zwar in dem durch § 54 der Gewerbeordnung vorgeschriebenen Verfahren.

Doch kann nach dem Gesetz vom 1. Juli 1883 Art. 9. (Reichsgesetz-Blatt S. 159) den Pfandleihern, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 26. Juli 1879 (Reichsgesetz-Blatt S. 267) den Gewerbebetrieb begonnen haben, dieser nur untersagt werden, wenn Verhältnisse vorhanden sind, die die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden bezüglich des Gewerbebetriebes dartun.

§ 3.

Die heute massgebenden Gesetze.

Diese zum Schutze des mit den Pfandleihern verkehrenden Publikums erlassenen Massregeln waren den verschiedenen Staaten willkommen und sie erliessen Landesgesetze zur Ausführung und Ergänzung der neuen Bestimmungen, durch die die Rechte und Verpflichtungen dieser Gewerbetreibenden dem Publikum und den Behörden gegenüber festgestellt wurden. Als Gesetzgebungsorgan kommen hierbei neben den normalen Faktoren der Gesetzgebung auch die Landeszentralbehörden (die Ministerien) in Frage, denen die Gewerbeordnung, ein Reichsgesetz, die Befugnis zu Anordnungen auf dem fraglichen Gebiet übertragen hat, nämlich über den Umfang der Befugnisse und Verpflichtungen, sowie über den Geschäftsbetrieb der Pfandleiher, soweit darüber die Landesgesetze nicht Bestimmungen treffen. (§ 38, Abs. I der Gewerbeordnung.)

Es hätte zwar auf Grund des Artikel 4 der Reichsverfassung eine reichsrechtliche Regelung, wenigstens nach der

privatrechtlichen Seite hin, stattfinden können, doch schien eine solche nicht angezeigt wegen der verschiedenartigen Verhältnisse und des wechselnden Bedürfnisses, da eben die Missbräuche im fraglichen Gewerbebetriebe meistens nur in örtlicher Beschränkung und zu verschiedenen Zeiten in verschiedener Gestalt und Schärfe auftreten. (Vergl. Begründung von 1879 Seite 25.)

Die in den einzelnen Bundesstaaten ergangenen Gesetze und Verordnungen sind folgende:

Preussen: Gesetz betr. das Pfandleihgewerbe vom 17. März 1881 (Ges.-Sammlung. S. 265.) mit den ihm durch das Ausführungsgesetz zum Bürgerl. Gesetzbuche vom 20. September 1899 (Ges.-Sammg. S. 177) in Artikel 41 zuteil gewordenen Abänderungen.

Ministerial-Bekanntmachung vom 16. Juli und vom 4. November 1881. (M.Bl. d. inneren Verwaltung Seite 169, 247.)

Bayern: Ministerialbekanntmachung vom 5. Nov. 1906 (Gesetz- und Verordnungsblatt S. 799 flg.) (und Ausführungsgesetz § 91).

Sachsen: Gesetz vom 21. April 1882. (Gesetz- und Verordnungsblatt S. 97.)

Ausführungs-Verordnung vom 21. April 1882 (Gesetz- u. Verordnungsbl. 100.) Ausführungsgesetz zum Bürgerl. Gesetzbuch vom 18. Juni 1898 (Ges.- und Verordn.-Bl. S. 191 flg.) § 51.

Württemberg: Ministerialverfügung vom 15. März und vom 28. Mai 1882. (Reg.-Bl. S. 83 und 200.)

Baden: Verordnung des Ministers des Innern vom 20. März 1900 (Gesetz-Blatt 533); (vergl. auch Seite 1003, Art. 1, Ziffer 5.)

Hessen: Verordnung vom 2. August 1899. (Regierungsblatt S. 421 flg.)

Mecklenburg-Strelitz: Verordnung vom 19. Okt. 1869. (Offizieller Anzeiger S. 257).

Oldenburg: Verordnung v. 11. April 1892. (Gesetzblatt S. 624).

Sachsen-Weimar: Höchste Verordnung vom 16. Aug. 1882. (Regierungsblatt S. 125); regelt nur die Bedürfnisfrage.

Braunschweig: Bekanntmachung des Herzoglichen Staats-Ministeriums v. 21. Dezember 1881 (Gesetz- und Verordnungs-Sammlung 1882, S. 3) abgeändert durch § 64 des Ausführungsgesetzes zum Bürgerl. Gesetzbuche vom 12. Juni 1899 (Gesetz- und Verordnungs-Sammlung Seite 331 bis 377).

Sachsen-Altenburg: Gesetz v. 4. April 1882 (Gesetz.-Samml. S. 18) und Ausführungs-Gesetz zum Bürgerl. Gesetzbuch vom 4. Mai 1899 (Ges.-Sammlung S. 31 bis 63) § 92. Verordnung des Ministers vom 11. April 1882. (Ges.-Sammlung S. 22.)

Sachsen-Coburg-Gotha: Gesetz vom 12. Januar 1887. (Gesetzsammlung S. 3 flg.)

Anhalt: Gesetz vom 17. März 1899, (Gesetzsammlung 1899, Bd. 16, Nr. 1030, Seite 15—21.)

Schwarzburg-Rudolstadt: Verordnung vom 16. März 1883 (Gesetzsammlung S. 6 flg.)

Schwarzburg-Sondershausen: Verordnung vom 11. März 1880 (Gesetzsammlung S. 78 flg.) und Art. 43 des Ausf.-Ges. zum Bürgerl. Gesetzbuch vom 19. Juli 1899 (Gesetzsammlung S. 29).

Reuss j. L.: Verordnung vom 5. Apr. 1880 (Gesetzsammlung Seite 205 flg.)

Reuss ä. L.: Verordnung vom 27. Sept. 1880. (Gesetzsammlung Seite 78 flg.)

Schaumburg-Lippe: Verordnung vom 31. Mai 1888. (Landesverordnungen S. 77 flg.)

Lübeck: Gesetz vom 30. Oktober 1899. (Sammlung Lübecker Verordnungen etc. 1899, Nr. 69. S. 192.)

Bremen: Gesetz vom 16. Oktober 1881. (Gesetz-Blatt Nr. 13, S. 129.)

Hamburg: Gesetz vom 10. Dezember 1880, (Gesetz-Sammlung Nr. 37, S. 1.) Gesetz vom 21. Februar 1887. (Ges.-Sammlung Nr. 10.)[1]

Dazu kommen noch ergänzend Ministerialverordnungen (und die Leihhausordnungen) verschiedener Staaten.

All diese Landesgesetze, soweit ihr Inhalt privatrechtlichen Charakters ist, wären durch Art. 55 des Einführungs-Gesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche ausser Kraft gesetzt worden, da Gesetz im Sinne des Einführungsgesetzes jede Rechtsnorm ist (Art. 2), wenn sie nicht ausdrücklich durch den Vorbehalt des Art. 94 des Einführungsgesetzes aufrecht erhalten wären.

Diese materielle Beschränkung des Kodifikationsgrundsatzes des Bürgerl. Gesetzbuches zu Gunsten der Landesgesetze ist erfolgt einmal wegen des bereits oben angegebenen Grundes und dann wegen des Zusammenhanges der privatrechtlichen Vorschriften mit dem öffentlichen Recht, da die Regelung der privatrechtlichen Seite des gedachten Geschäftsbetriebes den Landesgesetzen verbleiben musste. (Vergl. Motive zum Einführungsgesetz S. 168.)

Die Pfandleihe untersteht daher nur der Kompetenz der Landesgesetzgebung. Es bleiben nicht nur die vor dem 1. I. 1900 bereits bestehenden Vorschriften unberührt, sondern es können auch neue Gesetze über dieses Rechtsgebiet erlassen werden. Nur die eine reichsrechtliche Bestimmung ist erlassen, dass das einzelne Rückkaufgeschäft dem einzelnen Pfandleihgeschäft in der rechtlichen Behandlung gleichgestellt ist, also die für Pfandleiher erlassenen landesrechtlichen Vorschriften auch auf das Gewerbe der

1. Mecklenb.-Schwerin, Sachsen-Meiningen, Waldeck, Lippe-Detmold und Elsass-Lothringen haben keine landesgesetzlichen Bestimmungen privatrechtl. Natur über die Pfandleihe erlassen.

Rückkaufhändler Anwendung finden. (Reichsgewerbe-Ordnung §§ 34, 38.)[2]

Der Vorbehalt trifft aber nur die über die vorbehaltene Rechtsmaterie erlassenen Sondernormen; dagegen beanspruchen die allgemeinen Vorschriften des Bürgerl. Gesetzbuches auch in dem Vorbehaltungsgebiete Geltung, soweit besondere Vorschriften nicht bestehen.[3] Dieses ergibt sich aus Art. 4 des Einführungsgesetzes.

Diese Gesetze über die Gewerbliche Pfandleihe finden auf alle Pfandleiher und Rückkaufshändler Anwendung ohne Rücksicht darauf, ob sie die seit Erlass der Novelle vom 23. Juli 1879 erforderliche Konzession erhalten haben, oder ob sie einer solchen Konzession nicht bedürfen, da sie schon vor dem Inkrafttreten der gedachten Novelle das Gewerbe bereits betrieben.

Keine Anwendung können diese Gesetze — wenigstens der überwiegenden Mehrzahl nach — auf die Pfandleiher finden, die nach dem Inkrafttreten der Novelle von 1879 ohne die erforderliche Konzession den Gewerbebetrieb begonnen und fortgesetzt haben, da diese Gesetze am Eingange zu dem Worte „Pfandleiher“ auf die §§ 34 und 38 der Gewerbeordnung Bezug nehmen, in denen Konzessionierung verlangt wird. Gegen diese bleibt vielmehr nur die Anwendung des § 147, Ziffer 1 der Gewerbeordnung übrig.[4]

Unter den Vorschriften über den Geschäftsbetrieb, die durch das Einführungs-Gesetz zum Bürgerl. Gesetzbuche in Geltung geblieben, sind nun zu verstehen diejenigen Vor-

---

2. Vergl. auch Gew.-O. §§ 53 Abs. 3 §§ 148 Ziffer 4a.

3. Vergl. Dorner u. Seng, Bad. L. P.-Recht § 115, 2; S. 616 Kloss, Sächsisches L. P.-Recht § 132, I, S. 273, Stranz-Gerhard zu Art. 41 Anm. 4 S. 255, Anm. 6 S. 256. Begr. zum Pr. Ausf.-G. S. 67 (Kolisch II S. 497).

4. Vergl. hierzu Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen vom 8. Mai 1883, Bd. 8 S. 285. Siehe auch Bd. 5 S. 347.

schriften, die das Verhältnis des Pfandleihers zum Verpfänder betreffen, also z. B. die Voraussetzungen, Gültigkeit und Wirkungen der von den Pfandleihern abgeschlossenen Geschäfte.[5]

Die zulässigen Abweichungen vom Reichsrecht beziehen sich sowohl auf das Forderungsrecht, näml. auf den Darlehnsvertrag, als auch auf das zur Sicherung bestellte Pfandrecht und lassen auf diesem Gebiete, soweit landesrechtliche Anordnungen getroffen sind, auch die zwingenden Vorschriften des Bürgerl. Gesetzbuches nicht zur Geltung kommen; so sind z. B. Sondervorschriften erlassen, die Abweichungen bedeuten vom Bürgerl. Gesetzbuch § 246 (Zinsfreiheit), § 608 (Fälligkeit des Darlehns), § 1205 (Entstehung des Pfandrechtes), § 1234 (Pfandverkauf).

Die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über den Einfluss Dritter an den verpfändeten Sachen auf die Rechte des Pfandleihers sind unberührt geblieben.[6]

Soweit die landesgesetzlich erlassenen Bestimmungen über die Pfandleihe öffentlich rechtlicher Natur sind, wie z. B. die Pflicht zur Kautionsleistung, zur Buchführung und zur Versicherung der Pfänder, bedurfte es keines Vorbehaltes, da diese so wie so von dem Bürgerl. Gesetzbuche nicht berührt werden.

Noch hervorzuheben ist, dass landesgesetzliche Privilegien für die Pfandleiher abgeschafft sind und nicht neu eingeführt werden dürfen. Dies gilt besonders von dem „Lösungsanspruch", der durch Landesgesetz nur den öffentlichen Pfandleihanstalten zugesprochen werden darf. (Vergl.

---

5. Vergl. Niedner zu Art. 94, Crome III S. 886. Protokolle S. 8806. A. M. Stranz-Gerhard zu Art. 41 S. 254, die den „Geschäftsbetrieb" alle Rechtsverhältnisse umfassen lassen, die sich aus der Ausübung der Thätigkeit des Pfandleihers ergeben, also auch die Stellung des Pfandleihers zu den verpfändeten Sachen.

6. Vergl. Protokolle, II. Lesung S. 8806.

hierzu Protokolle der Kommission für die II. Lesung S. 8806/07.)[7]

§ 4.

Oeffentliche Pfandleihanstalten und private Pfandleiher.

Wie früher, so hat man auch heute noch öffentliche Pfandleihanstalten und private Pfandleiher zu unterscheiden. In einigen der Bundesstaaten, wie in Preussen, Altenburg u. a. scheint diese Unterscheidung weniger praktisch, da beide Arten denselben Rechtsregeln unterstehen, nämlich dem Gesetz über das Pfandleihgewerbe. Doch ist auch hier, wie in sämtlichen Bundesstaaten, der Unterschied wegen des Artikels 94 des Einführungsgesetzes nicht zu unterschätzen.

Oeffentliche Pfandleihanstalten sind solche, die vom Staate, von den Gemeinden und von sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechtes erreicht sind.[1]

Der Natur der Sache nach haben solche Leihhäuser für den Staat oder die Stadt nicht den Zweck eines wucherischen Erwerbes, sondern sind zu einem gemeinnützigen Zwecke eingerichtet. Sie haben den Charakter von öffentlichen Wohltätigkeitsanstalten, sind Anstalten der vorbeugenden Armenpflege, die, so weit es die Betriebsunkosten erlauben, billigen Kredit an die ärmeren Bevölkerungsklassen gewähren. Sie sollen verhindern, dass Personen mit zeitweiliger Geldnot den Wuchern in die Hände geraten oder der öffentlichen Armenpflege zur Last fallen.[2]

---

7. Crome, System des deutschen bürgerl. Rechts, Bd. III S. 886.

1. Vergl. Planck VI Bem. 4 zu Art. 94, Niedner E.-G. zu Art. 94 Bem. 6.

2. Da bei diesen Anstalten nicht die Absicht in Frage kommt einen Gewinn zu erzielen, so können sie auch nicht als Gewerbebetriebe gelten und unterliegen nicht den Vorschriften der Gewerbe-Ordnung über die Pfandleihe. OVG. 22. VI. 88, Reger, Bd. 9, 418 u. Loening in Schönberg H.-B. S. 453/54.

Als ein selbständiges Moment zum Begriff einer öffentlichen Pfandleihanstalt ist jedoch dieses Vorwiegen gemeinnütziger Interessen nicht zu erfordern. Es genügt vielmehr, dass die Leihanstalt vom Staate oder von einer Kommune errichtet ist, um ihr den Charakter einer „öffentlichen Pfandleihanstalt" zu geben.[3] [4] Durch den Umstand allein aber, dass die Anstalt der Aufsicht öffentlicher Organe unterliegt, wird diese Anstalt nicht zu einer „öffentlichen".

Solche „öffentliche Pfandleihanstalten" bestehen z. B. in Preussen, Bayern, Baden, Hessen, Anhalt, Hamburg, Lübeck, Sachsen-Altenburg; unbekannt sind sie in Württemberg. Es sind meistens Kommunalanstalten, zu deren Errichtung überall, soweit es keine Staatsanstalten sind, staatliche Genehmigung erfordert wird.[5]

Jedes dieser Leihhäuser hat seine eigenen Statuten.[6] Die Gesetze über die private Pfandleihe finden nur in sehr wenigen Bundesstaaten[7] auf sie Anwendung; hier aber auch nur auf die kommunalen und meistens[8] nur auf die Anstalten, die nach dem Erlass der genannten Gesetze begründet sind.[9]

---

3. Vergl. Planck VI Bem. 4 z. Art. 94, Niedner, Einf.-Ges. z. Art. 94 Bem. 6, Oertmann, bayr. LPR. I S. 539; Dorner u. Seng, bad. LPR. S. 617.

4. In einem anderen Sinne spricht das StrGB. von „öffentlichen" Pfandleihern (§ 290); hier ist unter „öffentlich" nur zu verstehen: öffentlich betrieben und für das Publikum zugängig. Binding, Lehrbuch Bd. I S. 322, Frank § 290 Note II S. 409, v. Liszt S. 439, Olshausen § 290 Note 2 S. 1223.

5. Vergl. z. B. Preussen § 20, Sachsen § 18, Altenburg § 20, Anhalt § 23.

6. So z. B. Sachsen § 18. Für die Anstalten der Gemeinden sind die nach dem Sächs. Ges. § 29 mit Genehmigung des Ministers des Innern ergangenen ortsgesetzl. Bestimmungen massgebend. So sind z. B. erlassen worden: Leihamtsordnung d. Stadt Dresden v. 18. Aug. 87; Leihhausordnung d. Stadt Leipzig v. 26. Febr. 98, Leihhausordnung d. Stadt Chemnitz v. 8. Juli 75.

7. z. B. in Preussen § 21 Altenburg § 21.

8. Anhalt § 24 lässt das Gesetz auf alle Pfandleihanstalten der

In Baden ist eine Regelung für öffentliche Pfandleihanstalten und private Pfandleiher getrennt erfolgt; hier sind allgemeine gesetzliche Bestimmungen für die Errichtung und Verwaltung erlassen, doch hat auch hier jede Anstalt das Recht, in ihren Satzungen zu regeln: die Art der Pfandverwertung, Verjährung des Forderungsrechtes aus dem Pfandscheine, das Verfahren der Kraftloserklärung verlorener oder vernichteter Pfandscheine, sowie den Lösungsanspruch. Diese Satzungen werden objektives Recht durch Genehmigung durch das Staatsministerium und durch Verkündigung im Gesetzblatt.[10]

Die Regelung der gesetzlichen Bestimmungen ist also keine einheitliche und auch hinsichtlich des Vorbehaltes des Art. 94 ist eine Einheitlichkeit nicht vorhanden;[11] denn die öffentlichen Pfandleihanstalten besitzen das Recht, dem vindicierenden Eigentümer die Pfandsache nur refuso pretio d. h. nur gegen Bezahlung des auf die Sache gewährten Darlehns herausgeben,[12] nur dann, wenn die Landesgesetze ihnen dieses Recht ausdrücklich zubilligen, was nur einzelne derselben tun.[13]

In Preussen haben die öffentlichen Leihhäuser ein derartiges Recht nicht; sie müssen die Pfandsachen, soweit sie

---

Gemeinden Anwendung finden, sowohl auf die bestehenden als auf die noch zu errichtenden.

9. Preussen, § 22, Altenburg 22. Für das Königl. Leihamt Berlin gilt noch die Kabin.-Ordre v. 25. Febr. 34 (Ges.-S. S. 25).

10. z. B. Karlsruhe, Pfandleihkasse, Ges.-Bl. 1904, S. 443: Mannheim, Leihamt, Ges.-Bl. 1905, S. 28; Konstanz, Leihhaus, Ges.-Bl. 1869, S. 17; Heidelberg, Leihhaus, Ges.-Bl. 1875, S. 411; 1896 S. 72, Freiburg, Leihhaus, Ges.-Bl. 1895, S. 146.

11. Art. 94 Abs. 2 bezieht sich auf alle öffentl. Pf., sowohl kommunale als staatliche.

12. Näheres weiter unten.

13. Ausführungsgesetze zum BGB.: Bayern vom 9. Juni 99, Art. 91; Baden v. 7. Juni 99, Art. 29 Abs. 3; Altenburg v. 4. Mai 1899 § 91; Lübeck § 21 der Leihhausordnung v. 30. Okt. 1899; Braunschweig § 63 des Ausfgs.-Ges. v. 12. Juni 199 (nur f. die Br. Bank).

nicht nach § 1207 ein Pfandrecht an ihnen erworben, unbedingt herausgeben.[14]

§ 5.

Festlegung des Begriffes „Pfandleihe" nach heutigem Recht.

Was nun des Nähern und im Einzelnen unter „Pfandleihe" zu verstehen sei, ist aus der Gewerbeordnung heraus zu entwickeln, da die landesgesetzlichen Vorschriften zur Ausführung der Gewerbeordnung erlassen sind, was die meisten von ihnen ausdrücklich hervorheben, und auch für die Begriffsbestimmung auf §§ 34 und 38 der Gewerbeordnung verweisen, indem sie am Eingange ihrer Gesetze hinter dem Worte „Pfandleiher" auf die erwähnten Paragraphen Bezug nehmen.

Eine Definition des Pfandleihers geben nur wenige der Landesgesetze z. B. Hamburg in § 1 „Als Pfandleiher sind alle Personen anzusehen, die gewerbsmässig auf einzelne Pfänder als Wertsachen, Mobilien, Geräte, Kleider usw., Geld verleihen oder welche gewerbsmässig dergleichen Sachen mit Gewährung des Rückkaufrechtes ankaufen. — Kaufmännische Verpfändungen werden durch dieses Gesetz nicht berührt."[1]

Dass diese Definition das Pfandleihgewerbe im Sinne der Gewerbeordnung darstellt und nicht jedes gewerbsmässige Ausleihen von Geld gegen Pfand ein Pfandleihgeschäft im Sinne der Gewerbeordnung ist, besonders, dass die Gewerbeordnung nicht das Beleihen von Immobilien, also das Ausleihen von Geld auf Hypothek und nicht das

---

14. Vergl. Endemann III S. 901, Note 36. — Niedner 191; —, Crusen-Müller, preuss. Ausf.-Ges. 355; Stranz-Gerhard Art. 41 Anm. 8 S. 257.

1. Das preuss. Pfand- und Leih-Reglement vom 13. März 1787 bezeichnet als gewerbsmässigen Pfandleiher — abgesehen vom Bankier — jeden, der im Jahre mehr als dreimal Geld auf Pfänder leiht und über 6% Zinsen nimmt.

Lombardgeschäft des Bankiergewerbes treffen will, ergibt sich sowohl aus den Motiven zum Entwurf der Gewerbeordnung als auch aus der Begründung der Novelle zur Gewerbeordnung von 1879. In den Motiven[2] ist das Verlangen des im Entwurf geforderten Zuverlässigkeitsnachweises in der Sorge für den Schutz des Eigentums resp. für die Abwehr gewerbsmässiger Unterstützung der gegen das Eigentum gerichteten Verbrechen und Vergehen begründet worden, da das Pfandleihgewerbe leicht zur Diebeshehlerei gemissbraucht werden kann.

Diese Gründe passen für das Hypotheken-Darlehn und das Lombardgeschäft nicht und kann daher der Gesetzgeber nur das Leihen von Geld gegen Verpfändung beweglicher Gebrauchsgegenstände im Auge gehabt haben.

Diese Ansicht wird auch ausschliesslich in der Literatur vertreten.[3]

Dass nur Faustpfänder in Frage kommen können, ergibt sich aus der in den einzelnen Gesetzen stets wiederkehrenden Redewendung „die übergebenen Pfänder" und aus der Verpflichtung über die Aufbewahrung und Haftung für den Untergang des Pfandes.

Auch Wertpapiere können Gegenstand des Pfandrechtes bei der Pfandleihe sein, wie dies in den Gesetzen Preussens, Altenburgs, Bremens direkt ausgesprochen war und auch jetzt, nach Abänderung dieser Gesetze durch die betr. Ausführungs-Gesetze zum Bürgerl. Gesetzbuche nicht als ausgeschlossen gelten muss, mit Rücksicht auf die Vorschriften

---

2. Kollers Archiv III S. 79.

3. Rohrscheidt S. 185; Kolisch S. 308; Kayser-Steininger, Gew.-Ordn. S. 96 zu § 34, Note 4; Loening S. 498 Note 4; Seydel § 7 S. 661; Lexis in Stengels W.-B. II S. 233; Endemann, Lehrb. d. H. R., Bd. III S. 988 flg.: Lehmann-Ring, Anm. 6 z. § 1 S. 24; Staub, HGB., Anm. 69 zu § 1 S. 49; Reichs-Gericht, Civilsachen Bd. 39 Seite 352 v. 26. Juni 1897; Kammergericht vom 29. II. 1904, Entschdg. Bd. 4, S. 154; Reichs-Gericht, Strafsachen Bd. 12, S. 217; Olshausen, Bd. II S. 1223 zu § 290; Stranz u. Gerhard Art. 41 Anm. 5 S. 256.

über den Verkauf von Pfändern, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, als welche doch vorzüglich Wertpapiere in Frage kommen.

Doch sind, wie aus den weiteren Vorschriften über den Pfandverkauf zu entnehmen ist, nur solche Wertpapiere als Pfandgegenstand anzuerkennen, die durch den Verkauf sofort verwertet werden können, nicht jedoch Urkunden über Forderungen wie z. B. Hypothekenbriefe.[4]

Zu dem Begriff des Pfandleihers ist weiter zu fordern das Verleihen von Geld. Dies erhellt einmal aus den angeführten Motiven und dann auch aus dem § 38 Abs. 2 der Gewerbeordnung, welcher für das unten zu besprechende Rückkaufgeschäft ausdrücklich die Zahlung des Kaufpreises als Hingabe des Darlehns angesehen wissen will; auch reden die einzelnen Landesgesetze ausschliesslich von „Darlehn". „Aus der Zurückführung der rechtlichen Merkmale des Rückkaufgeschäftes auf diejenigen eines mit Pfandbestellung verbundenen Darlehnsgeschäftes ist zu erkennen, dass auch im Sinne des § 34 Abs. 1 der Gewerbeordnung der Begriff des Pfandleihers die Gewährung eines Darlehns seitens des Pfandleihers erfordert."[5]

Es gehört deshalb z. B. der Verkauf von Waren und Kreditierung des Kaufpreises unter Pfandbestellung für den letzten nicht zum Betriebe der Pfandleihe.[6]

Da auch Vorschüsse als Darlehn gelten müssen, bei denen sich die Rückgabe durch Aufrechnung erledigt, so muss auch in der Gewährung von Vorschüssen auf Gegenstände, die versetzt werden sollen, der Betrieb des Pfandleihgewerbes erblickt werden.[7]

---

4. Vergl. Reichs-Ger. Bd. 39 S. 356 vom 26. Juni 1897.

5. Worte des Reichs-Ger. in der Strafsache vom 28. Apr. 1885, Entscheidungen, Bd. 12 S. 218.

6. Reichs-Gericht, Bd. 12 S. 217.

7. OLG. München vom 20. Nov. 1885, Reger, Bd. 6 S. 383; vgl.

Es ist demnach das Pfandleihgeschäft das gewerbsmässige Ausleihen von Geld auf bewegliche Faustpfänder, soweit dies nicht Bestandteil des Lombardgeschäftes ist, oder kürzer: es ist das Geben baren Darlehns gegen Verpfändung beweglicher Gebrauchsgegenstände oder auch von Wertpapieren.

Kraft positiver Gesetzesvorschrift[8] ist nun der Begriff der Pfandleihe ausgedehnt auf das Rückkaufgeschäft, d. h. auf das gewerbsmässige Ankaufen beweglicher Gebrauchsgegenstände gegen Gewährung des Rückkaufsrechtes.

Wie die Verpfändung bezweckt, dem Gläubiger durch die angewiesenen Exekutionsobjekte den Ausfall zu decken, den er durch Nichtleistung der Zahlung seitens des Schuldners erleidet, bezweckt die Sicherungsübereignung dem Gläubiger schon vorher einen Ersatzwert zuzuführen, ehe die Nichterfüllung eintritt, wie ja auch der Kern des Pfandrechtes darin liegt, dass es im Falle der Nichtbezahlung einer Schuld Eigentum überträgt.

Diese fiduciarische Eigentumsübertragung ist an sich kein Pfandrecht und können deshalb die pfandrechtlichen Normen an sich keine Anwendung finden. Es gelten, wenigstens nach aussen hin, die Regeln über Eigentum.

Wenn nun auch rechtlich der Pfandleih- und Rückkaufshändler verschiedene Geschäfte betreiben, so stehen sich beide Geschäfte tatsächlich und wirtschaftlich sehr nahe, sie ergeben im wesentlichen dieselben Resultate; sie sind auf die Befriedigung gleicher Bedürfnisse gerichtet.

Beide Institute nehmen bewegliche Sachen in Empfang

---

auch OLG. München vom 17. Jan. 1882, Reger Bd. III S. 19 (Kolisch S. 308, Rohrscheidt S. 185).

8. Gewerbe-Ordnung § 34; vergl. Lübeck § 26.

9. Deshalb erhellt aus dem Bericht der Kommission für die Petition um Gleichstellung beider Geschäfte aus dem preussischen Abgeordnetenhause 1877—88, S. 46 und den Motiven zur Gewerbe-Ordnung S. 1332.

und händigen dem Kontrahenten dafür eine Summe Geldes aus, um sich an der Sache schadlos zu halten, wenn das Geld nicht zurückgezahlt wird.

Infolge der freien Stellung, die der Rückkaufshändler einnahm, steigerten sich die Missbräuche, die schon bei den Pfandleihern auftauchten, bei jenen zu hoher Zahl.[9]

Auch trat eine enorme Vermehrung der Pfandleihgeschäfte ein, da bei den Rückkaufshändlern die Kaufsumme grösser war als das Darlehn bei den Pfandleihern, da der Rückkaufshändler in der Lage war, einen grösseren Erlös zu erzielen, da er an dem „Eigentumspfand" als seinem Eigentum Veränderungen vornehmen, es also für die Versteigerung zurichten durfte, eine Möglichkeit, die für den Pfandleiher ausgeschlossen ist.

Dass das Geschäft ein wucherisches war, unterlag keinem Zweifel; nach den eigenen Angaben der Rückkaufshändler wurde der Rückkaufspreis um ungef. 4—8 Prozent als Entschädigungssumme für einen Monat erhöht, was einem Prozentsatze von 50—90% gleichkommt. Die Einlösungsfrist war in der Regel so kurz bemessen, dass es dem Benutzer des Institutes nicht möglich war, den Gegenstand einzulösen; selten war sie länger als ein Monat.

Nach Ablauf der Frist wurden die Sachen freies Eigentum des Rückkaufshändlers, der sie freihändig verkaufte und den Ueberschuss behielt.

All dieses war die Veranlassung, weshalb der am 3. Mai 1879 dem Reichstag übergebene Entwurf betr. die Abänderung einiger Bestimmungen der Gew.-Ordg. vorschlug, das Rückkaufsgeschäft abzuschaffen, indem dieses Geschäft der Pfandleihe gleichgestellt würde. Dieser Vorschlag ist dann auch Gesetz geworden.[10]

Hinsichtlich des Geschäftsbetriebes ist die Bestimmung getroffen, dass die Zahlung des Kaufpreises als Hingabe

---

10. Reichsgesetz vom 23. Juni 1879, Art. 4, I; GO. § 34 Abs. 2.

des Darlehns, der Unterschied zwischen dem Kaufpreis und dem verabredeten Rückkaufspreise als bedungene Vergütung für das Darlehn[11] und die Uebergabe der Sache als Verpfändung derselben für das Darlehn gilt.[12]

Hiermit finden sämtliche Bestimmungen, die für die Pfandleiher erlassen sind, auch für die Rückkaufhändler Anwendung; vor dem Gesetz besteht kein Unterschied zwischen den beiden Arten von Kreditgeschäften.

Es war der Zweck des Gesetzes, die zur Sicherung der geldsuchenden Bevölkerung erlassenen Bestimmungen stets zur Anwendung gelangen zu lassen, und es begründet keinen Unterschied, in welche Form das Geschäft eingekleidet ist.

Im Hinblick hierauf und mit Rücksicht auf die Vorschrift des bürgerlichen Gesetzbuches § 117 Abs. 2[13] muss auch als Pfandleihgeschäft betrachtet werden, wenn jemand in fraudem legis sich Gegenstände gegen Hingabe eines Geldvorschusses zum Zwecke der Versteigerung in seinen Besitz übertragen lässt, jedoch unter gleichzeitiger Gestattung der Rücknahme derselben vor der Versteigerung gegen Zahlung einer Lagergebühr.[14]

§ 6.

Ist der Pfandleiher Kaufmann, insbesondere Bankier?

Der Kaufmann untersteht einer Reihe von gesetzlichen nicht unbedeutenden Sondervorschriften in den Handels-

---

11. Lübeck § 26: als Zinsen für 6 Monate, oder, wenn die Wiederkaufsfrist mehr als 6 Monate beträgt, für die verabredete längere Frist.

12. Reichsgesetz v. 23. Juni 1879 Art. 4 III; GO. § 38 Abs. 2 Satz 2.

13. Wird durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt, so finden die für das verdeckte Rechtsgeschäft geltenden Vorschriften Anwendung.

14. OLG. München vom 9. März 1880; Reger Bd. I S. 122 mitgeteilt bei Kolisch S. 305; Rohrscheidt S. 185.

Gewerbe-, Steuer-, Straf- und Prozessgesetzen.[1] Im Handelsgesetzbuch sind ihm eine Reihe von Pflichten auferlegt z. B. die Führung von Handelsbüchern, die im Falle eines Konkurses von besonderer Wichtigkeit sind.

All diese Bestimmungen berühren die sonstigen Gewerbetreibenden nicht; es erscheint daher von nicht geringer Bedeutung, festzustellen, ob der Pfandleiher Kaufmann ist.

Dies kann er sein entweder kraft Gesetzes (§ 1) oder kraft Eintragung (§ 2 HGB.).

Kraft Gegenstandes des Gewerbes aus § 1 des H.-G.-B. könnte — und dieses ist zunächst zu untersuchen — der Pfandleiher nur Kaufmann sein, wenn er unter Ziffer 4 des Abs. 2 des § 1 fiele, d. h., wenn sein Gewerbebetrieb Bankiergeschäfte zum Gegenstand hätte.

Dies ist nicht der Fall.

Die benannte Gesetzesvorschrift, die das Bankiergewerbe als Handelsgeschäft bezeichnet, lehnt sich an den Art. 242 des alten Handelsgesetzbuches an, welcher wiederum dem ersten preussischen Entwurfe zu einem Handelsgesetzbuche folgt.[2]

In den Motiven des I. Entwurfes (Seite 7) ist bemerkt: „der Entwurf hat den Ausdruck „Bankiergeschäfte" gebraucht, ohne ihn zu umschreiben, weil in der Handelswelt und im gewöhnlichen Leben mit ihm ein hinlänglich bestimmter Begriff verbunden wird."[3]

Nach der für die Auslegung der Ziffer 4 des § 1 des H.-G.-B. demnach — da auch eine Legaldefinition nirgends

---

1. z. B. § 15a der GO. Gesetz betreff die Kaufmannsgerichte vom 6. Juli 1904, auch preuss. Gesetz über die Handelskammern vom 24. Febr. 1870, 19. Aug. 1879, § 3.

2. I. Preuss. Entwurf § 5 Ziffer 3: „wer gewerbsmässig Bankiergeschäfte, Wechsel- oder Geldwechselgeschäfte betreibt". Aehnlich II. Entw. Art. 2 Z. 3.

3. Vergl. Goldschmidt I, § 53 Note 1, S. 599/600 und ROHG. Bd. 24 S. 34.

gegeben ist — massgebenden Verkehrssitte und den im Verkehr herrschenden Begriffen war stets das Pfandleihgeschäft von dem Bankiergeschäft verschieden.[4]

Ein Unterschied ist trotz der Verwandtschaft beider Betriebe als kreditvermittelnde Geschäftsanstalten in folgendem zu finden:

Wenn man auch, ohne zunächst auf einen Unterschied des Lombardgeschäftes von dem Pfandleihgeschäfte einzugehen, sagen wollte, der Pfandleiher betreibe Geschäfte, die auch der Bankier gewöhnlich betreibt, so ist doch zu behaupten, dass das Darlehngeben gegen Faustpfand nicht eines von den Geschäften ist, die den Gewerbetreibenden zum Bankier machen, dass es kein spezifisches Bankiergeschäft ist; denn hierauf kommt es allein an, da es klar ist, dass gewisse Geschäfte nicht schon deshalb als Bankiergeschäfte gelten können, weil Geschäfte dieser Art vom Bankier betrieben zu werden pflegen.

Um den dem Bankiergewerbe eigentümlichen Geschäftsbetrieb festzustellen, haben wir die Geschäfte des Bankiers überhaupt durchzugehen.

Man teilt diese zunächst ein in Passiv- und Aktivgeschäfte d. h. in Geschäfte, bei denen sie Kredit empfangen, durch welche sie das Bedürfnis des Verkehrs nach Unterbringung überflüssigen Geldes befriedigen, und in Geschäfte, bei welchen sie Kredit geben, durch welche sie dem Verkehre Geld verschaffen.

Im einzelnen sind dies folgende Geschäfte: die Annahme von Kassenvorräten eines Einzelnen und Kassenführung für

---

4. Vergl. ROHG. Bd. 24 S. 34 flg.; Staub, Anm. 69 zu § 1 S. 49; Endemann, Lehrbuch des deutschen Handelsrechts, Bd. III § 443 z. 4, S. 988 flg.; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechtes, § 45a, II. S. 210; Lehmann-Ring, Anm. 6 zu § 1 HGB. S. 24; Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, § 24 Anm. 2 S. 97 u. § 27 Anm. 11 S. 121; Olshausen, Kommentar z. Strafgesetzbuch Bd. II zu § 290, Note 2 S. 1223; vergl. auch Loening S. 498 n. 4; Seydel S. 661 § 7; Lexis in Stengels Wörterbuch, Bd. II S. 233.

diesen, der Giroverkehr, Leistungen von Zahlungen durch Umschreibung in den Büchern der Bank und die Annahme von Kapitaldepositen; ferner die Diskontierung von Wechseln und Lombardverkehr, Darlehn gegen Verpfändung von Waren, Edelmetallen und Wertpapieren.

Hiernach sind Banken Kreditinstitute, welche den Geldumlauf regulieren, nämlich durch Kreditoperationen Geld sammeln, für das der Eigentümer im laufenden Betriebe keine nutzbringende Verwendung hat und dieses Geld dorthin leiten, wo Bedürfnis danach vorhanden ist.

Als die spezifischen Bankgeschäfte erschienen hierbei die Passivgeschäfte, das Sammeln des im Verkehr überflüssigen Geldes, das Depositengeschäft, das auch, isoliert betrieben, denjenigen, der diese Geschäftsart gewerbsmässig betreibt, zum Bankier macht.

Deshalb bezeichnet man auch als Banken im eigentlichen Sinne nur die Anstalten, welche die Kassenvorräte sammeln, aus welcher Tätigkeit sich ja die verschiedenen Bankgeschäfte entwickelt haben.

Niemals aber kann in dem einfachen, wenn auch gewerbsmässigen Ausleihen von Geld auf Faustpfand der Betrieb eines Bankgewerbes gefunden werden.

Ebenso ist der Pfandleiher niemals Bankier nach der in der Literatur ebenfalls vertretenen Ansicht, dass nur derjenige ein Bankier sei, dessen Gewerbebetrieb sich auf Aktiv- und Passivgeschäfte erstreckt,[5] da die Tätigkeit der Pfandleiher nur unter die Aktiv-Geschäfte fallen würde.

Wollte man nun aber auch beide genannte Ansichten ablehnen und den Betrieb von Aktivgeschäften zur Begründung des Bankiergewerbes für ausreichend halten,[6] so muss zwar zugegeben werden, dass der Lombardverkehr

5. Vergl. O. Hübner, die Banken, Leipzig 1854, S. 28; Thöl, Handelsrecht, Bd. I § 28 S. 105; vergl. auch Staub, Anm. 65 zu § 1. Conrad Bd. I § 49.

6. Vergl. Thöl I S. 105.

ein nicht unwichtiger Zweig des Bankgeschäftes ist und es kann auch zugegeben werden, dass das Lombardgeschäft ein dem Bankiergewerbe eigentümliches Geschäft ist; doch ist durchaus nicht jedes Leihen gegen Faustpfand ein Lombardgeschäft.

Ein solches liegt im technischen Sinne des Bankiergewerbes nur vor, wenn das Leihen auf Handelswaren, Edelmetalle oder Wertpapiere erfolgt;[7] wobei noch zu bemerken ist, dass der Warenlombard in seiner Bedeutung wegen der grösseren Umstände hinter dem Edelmetalllombard und besonders hinter dem Effektenlombard erheblich zurücktritt.

Das Leihen auf Gebrauchsgegenstände, die nicht Handelswaren sind, wie Kleider, Möbel, Bücher, Schmucksachen, ist dagegen dem Bankiergewerbe völlig fremd.

Es unterscheidet sich demnach das Pfandleihgeschäft von dem Lombardgeschäfte des Bankiers durch die Natur der Pfandobjekte.[8]

Ein weiterer Unterschied würde dann noch in der Höhe der gegebenen Darlehne und darin zu finden sein, dass — wenigstens im Regelfalle — der Pfandleiher Konsumtions-Kredit zur Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse des Geldsuchenden, während der Bankier Produktionskredit meistens zu geschäftlichen Zwecken gewährt. Niemals also kann das Pfandleihgewerbe als Bankiergewerbe angesehen werden. Es fällt unter keines der im § 1 aufgezählten Klassen der Handelsgewerbe; der Pfandleiher ist nicht Kaufmann kraft Gegenstandes des Gewerbes, er betreibt keines der Grundhandelsgeschäfte des § 1 des Handelsgesetzbuches.[9]

Wenn nun auch hierdurch ausgeschlossen ist, dass die

7. Vergl. § 13 N. 3 des Reichsbankgesetzes vom 14. März 1875.

8. Vergl. ROHG. Bd. 24 S. 37; Staub, Anm. 69 zu § 1 S. 49; Lehmann-Ring, Anm. 6 zu § 1, HGB. S. 24; Endemann, Handbuch des Handelsrechts, Bd. III § 443 zu 4, S. 988 flg.

9. Vergl. Stranz-Gerhard Art. 41 Anm. 5 S. 256.

Pfandleiher als solche Kaufleute sind, so ist es trotzdem möglich, dass der eine oder andere Betrieb eines Pfandleihers ein Handelsgewerbe darstellt kraft Betriebsart des Gewerbes und auf Grund der hinzukommenden Eintragung in das Handelsregister. Erfordert nämlich das gewerbliche Unternehmen eines Pfandleihers nach Art und Umfang[10] einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb, so gilt dieses Unternehmen als Handelsgewerbe im Sinne des HGB., wenn die Firma des Pfandleihers in das Handelsregister eingetragen ist. Der Pfandleiher ist verpflichtet, die Eintragung nach den für die Eintragung kaufmännischer Firmen geltenden Vorschriften herbeizuführen.

Da der § 2 des Handelsgesetzbuches, abgesehen von Art. 5 des EG. zum HGB. keine Ausnahmen für irgend eine Art gewerblicher Unternehmen macht, so kann aus dem Vorbehalt des Art. 94 nicht geschlossen werden, dass das HGB. auf das Pfandleihgewerbe keine Anwendung finde, vielleicht aus dem Grunde, weil die einzelnen Landesgesetze Vorschriften über die Buchführung der Pfandleiher erlassen hätten. Diese Ansicht wäre irrig; denn die landesrechtlichen Vorschriften sind, wie besonders die Einrichtung der Pfandbücher und die Ordnung des Geschäftsbetriebes ergibt, im sicherheitspolizeilichen Interesse zum Schutze der Schuldner des Pfandleihers gegeben, da mit dem Pfandleihgewerbe die Gefahr der Ausbeutung der Notlage und des Leichtsinnes der ärmeren Bevölkerungsklassen verbunden ist, und die Pfandleihe leicht zur Diebeshehlerei benutzt wird.

Die Eintragungspflicht in das Handelsregister (§ 2 des HGB.) dagegen bezweckt die Sicherung der Gläubiger des Pfandleihers, da eben der eingetragene Pfandleiher als Kaufmann zur kaufmännischen Buchführung verpflichtet ist,[11] was

10. Das Pfandleihgewerbe erreicht oft Jahresumsätze von 100 000 Mark, dient also durchaus nicht nur dem Kleinverkehr. (Staub, HGB. § 1 Anm. 69.)

11. § 38 flg. HGB.

eine Vermögensübersicht ermöglicht, die aus den Pfandbüchern niemals ersichtlich ist.

Es ist daher die Pfandleihe wie jedes andere gewerbliche Unternehmen unter den Voraussetzungen des § 2 des Handelsgesetzbuches registerpflichtig.[12]

II.

§ 7.

Die bei dem Pfandleihgeschäft zu schliessenden Verträge.

Man lässt sich eine Ungenauigkeit zu Schulden kommen, wenn man den Begriff „Pfandleihvertrag" gebraucht, man müsste denn mit diesem Begriff die Gesamtheit der Beziehungen des Pfandleihers zum Verpfänder bezeichnen wollen; niemals jedoch kann man den „Pfandleihvertrag" als einen gegenseitigen Inomminat-Vertrag bezeichnen. Denn um zu einem Darlehn gegen Pfand zu gelangen, muss man wenigstens drei Verträge abschliessen, die in der Tatsächlichkeit meistens zusammenfallen werden, in rechtlicher Hinsicht jedoch auseinander zu halten sind.

Es kommen hier in Frage: der Darlehnsvertrag, vielleicht auch noch ein pactum de mutuo dando, der Verpfändungsvertrag, das obligatorische Kausalgeschäft der Pfandbestellung und drittens der dingliche Vertrag, die Einigung, durch welche der Gegenstand zum Pfande gegeben wird.

Diese Auseinandersetzung ist nicht unwichtig.

---

12. Vergl. Staub, Anm. 69 zu § 1 S. 49; Entscheidung in Angel. der freiw. Gerichtsb. etc., Bd. 4 S. 153/158; vergl. auch Stranz-Gerhard Anm. 5 z. Art. 41 S. 256.

Aus dem Darlehnsvertrag entsteht nur eine Verpflichtung, nämlich die Pflicht zur Rückgabe der Valuta seitens des Schuldners; keinesfalls jedoch entsteht dem Gläubiger ein Anspruch auf Pfandbestellung; dies wenigstens aus dem Darlehnsvertrag an sich nicht. Bei der Pfandleihe wird man jedoch sagen müssen, dass in dem Darlehnsvertrage der zweite Vertrag, der Verpfändungsvertrag, implicite enthalten ist, da eben der Pfandleiher nur gegen Pfand Darlehn gibt, und derjenige, der vom Pfandleiher ein Darlehn nimmt, sich damit stillschweigend zur Pfandbestellung verpflichtet.

Aus diesem Verpfändungsvertrage entsteht für den Pfandleiher der Anspruch, und für den Schuldner die Pflicht ein Pfand zu bestellen.

Diese Pflicht wird erfüllt durch die Einigung über die Pfandbestellung und den Gegenstand der Belastung nebst Uebergabe dieses Gegenstandes.

Ist nun der Darlehnsvertrag nichtig, oder wirksam angefochten, so sind — wie unten zu zeigen — auch die beiden andern Verträge der Pfandbestellung nichtig, der Schuldner kann Rückgabe des Pfandes verlangen.

Ist der obligatorische Kausalvertrag nichtig, die Einigung jedoch gültig, und Uebergabe erfolgt, so ist die Pfandbestellung trotzdem gültig, es ist für den Schuldner eine persönliche condictio gegeben.

Ist der Pfändungsvertrag gültig, die Einigung jedoch nichtig und Uebergabe erfolgt, so steht dem Schuldner die dingliche vindicatio zu, doch hat der Pfandleiher einen persönlichen Anspruch auf Pfandbestellung.

§ 8.

Der Darlehnsvertrag.

a. Entstehung des Vertrages.

Für den Benutzer des Pfandleihinstitutes ist der Zweck dieser Benutzung die Erlangung eines Darlehns. Er be-

gibt sich mit ihm entbehrlichen Gebrauchsgegenständen zum Pfandleiher, wo sich das Geschäft wohl folgendermassen entwickelt und abspielt.

In der Mehrzahl der Fälle wird keine bestimmt bezifferte Summe als Darlehn begehrt, sondern schlechthin so viel, als der dargebotene Gegenstand Belastung vertragen kann.

Ein solches Begehren ist keine Offerte zum pactum de mutuo dando; denn es ist davon auszugehen, dass ein Antrag so beschaffen sein muss, dass durch dessen Annahme der Vertrag unmittelbar fertig werden kann, wozu die Höhe der Darlehnsvaluta unbezweifelt gerechnet werden muss, sondern es stellt sich benanntes Begehren dar als eine Aufforderung zur Abgabe einer Offerte zu einem Darlehnsvorvertrage, gleichzeitig aber auch als eine Offerte zu einem Verpfändungsvertrage eines Gegenstandes zum künftigen Pfande für eine künftige Forderung.

Wird eine bestimmt bezeichnete Summe verlangt, so ist dies bereits eine Offerte zum Darlehnsvertrage.

Da die Pfandleihanstalten oft zur Unterstützung der Eigentumsvergehen benutzt werden, wird der Pfandleiher, ehe er mit seinen Kunden in Vertragsverhandlungen tritt, zweckmässig, seines eigenen Vorteils wegen — von einigen Gesetzen wird ihm dieses auch zur Pflicht gemacht[1] — den Namen des Kontrahenten und dessen Identität feststellen und ebenso sich nach Möglichkeit versichern, ob der zum Versatz gebotene Gegenstand nicht mittels einer strafbaren Handlung erlangt ist oder dem Eigentümer verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen ist. Denn, gehört die Sache nicht dem Verpfänder, so erwirbt der Pfandleiher an der Sache ein Pfandrecht niemals, wenn diese dem Eigentümer gestohlen, verloren gegangen oder sonst

---

1. Und macht er sich bei Zuwiderhandlungen strafbar nach StrGB. § 360 Ziffer 12.

abhanden gekommen war, an sonstigen, dem Verpfänder nicht gehörenden Sachen nur dann ein Pfandrecht, wenn er zu der Zeit, zu welcher er das Pfandrecht erwerben würde, also im Regelfalle zur Zeit der Uebergabe resp. der Eintragung in das Pfandbuch, im guten Glauben war, d. h. wenn ihm weder bekannt war, noch infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, dass die Sache nicht dem Verpfänder gehört. (BGB. 1207; 932, 934, 935.)

Wesentlich günstiger ist die Lage des Pfandleihers, wenn ihm ein Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes eine fremde Sache verpfändet. In diesem Falle finden die Vorschriften des bürgerl. Gesetzbuches über den Rechtserwerb von Nichtberechtigten auch dann Anwendung, wenn der Pfandleiher zwar weiss, dass das Pfand dem Kaufmann nicht gehört, aber über die Verpfändungsbefugnis des Kaufmannes im guten Glauben war, obwohl diese Befugnis tatsächlich nicht bestand. Die Annahme der Verfügungsbefugnis darf jedoch nicht auf grober Fahrlässigkeit beruhen. (HGB. § 366.)

Der Zuträger des Pfandes wird meistens nicht der Verpfänder selbst sein, sondern es wird entweder ein „Bote" oder ein „Bevollmächtigter" des Verpfänders oder ein „Pfandvermittler" sein. Die ersteren versetzen das Pfand unter dem Namen ihres Auftraggebers; der Vermittler versetzt es unter seinem eigenen Namen.[2]

Der Verpfänder ist verpflichtet, seinen Namen zu nennen, mit Rücksicht auf die Eintragung im Pfandbuch, welche den Namen, Stand und Wohnort des Verpfänders enthalten muss und ebenso der später auszustellende Pfandschein. Es muss die Identität festgestellt werden und eine Angabe darüber in das Pfandbuch eingetragen werden, wie sich der Verpfänder legitimiert hat.[3]

2. Nach Gesetz vom 30. Juni 1900 Art. 3 unterliegt der Geschäftsbetrieb der Pfandvermittler der Konzessionspflicht. § 34 GO.

3. Preussens Verordnung No. 2; Lübeck-Verordnung § 6 Abs. 2.

Auch ist vielfach ein Verbot des Kontrahierens mit Kindern, Verschwendern, anscheinend Enmündigten, Dienstboten, überhaupt Personen, von denen mit Grund vermutet werden muss, dass sie kein Recht zum Versatze haben, aufgestellt oder ein Vertrag mit solchen Personen nur dann erlaubt, wenn die ausdrückliche Einwilligung der gesetzlichen Vertreter oder Dienstherrn erteilt und nachgewiesen wird.[4]

Soweit ein Kontrahieren mit besagten Personen verboten ist, ist nach § 134 BGB. ein trotzdem abgeschlossener Vertrag nichtig.

In den übrigen Bundesstaaten kommen die allgemeinen Grundsätze des BGB. zur Anwendung.

Ein Geschäftsunfähiger kann eine rechtsverbindliche Willenserklärung nicht wirksam abgeben; seine Willenserklärungen sind vor dem Gesetze nichtig (§105); er kann demnach auch kein Darlehn „aufnehmen" und zu dessen Sicherung ein Pfand bestellen.

Kontrahiert der Pfandleiher mit einem beschränkt Geschäftsfähigen, also einem Minderjährigen, der das 7. Lebensjahr vollendet hat, oder einem wegen Geistesschwäche, Trunksucht oder Verschwendung Entmündigten ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, so hängt die Wirksamkeit des Vertrages von der Genehmigung des Vertreters ab; der Pfandleiher ist an den Vertrag gebunden, wenn er das Fehlen der Einwilligung gekannt hat. Wird die Genehmigung nicht erteilt, so ist der Darlehnsvertrag unwirksam; es kann Rückgabe des Pfandes verlangt werden.[5]

Fast allgemein besteht für den Pfandleiher die Pflicht, die ihm von Behörden oder Privatpersonen zugehenden Benachrichtigungen über verlorene oder dem Eigentümer widerrechtlich entfernte Gegenstände, nach der Zeitfolge geordnet, aufzubewahren. Er ist in solchen Fällen verpflichtet, die Polizei in Kenntnis zu setzen.

4. Vergl. Sachsen, VO. 21. IV. 1882 § 4, Altenburg, VO. 11. IV. 82. Hamburg § 5, Lübeck, VO. § 2, Oldenburg § 3 Abs. 2, Bayern § 3.

5. Nach Preuss. Pfand-Reglement vom 13. III. 1787 sollten Dar-

Es hat sich eben der Pfandleiher von der Persönlichkeit des Verpfänders genügend zu überzeugen, um vollständig gesichert zu sein und nicht eventuell öffentlicher Strafe zu verfallen.[6]

Hat sich der Pfandleiher in der Person des Verpfänders geirrt, so ist dieser Irrtum rechtlich irrelevant; er berechtigt nicht zur Anfechtung, da keine im Verkehr als wesentlich angesehene Eigenschaft der Person in Frage kommt. Es könnte sich nur um die Kreditfähigkeit handeln, da eine andere Eigenschaft nicht berücksichtigt wird; hier handelt es sich aber nicht um die Kreditfähigkeit der Person, sondern der verpfändeten Sache, es kann dem Pfandleiher gleich sein, ob der Verpfänder auf der schwarzen Liste steht oder nicht, da er ein Exekutionsobjekt gesichert hat.

Nimmt der Pfandleiher die Pfandsache an, so treten damit die Wirkungen des Pfandbesitzes sofort ein; das Pfandrecht selbst entsteht jedoch noch nicht; dies kann erst nach Entstehung der persönlichen Forderung entstehen.

In der Annahme der Pfandsache liegt eine Annahme des Verpfändungsvertrages; gleichzeitig ist auch die Einigung über das Pfandrecht zustande gekommen; und da der Besitz übertragen, ist ein Pfandrecht für eine künftige Forderung bestellt. Wirksam wird jedoch das Pfandrecht erst

---

lehn an Militär, Minderjährige, Studierende, Ehefrauen garnicht oder nur unter bestimmten genau vorgeschriebenen Bedingungen gegeben werden.

6. Preussen, Min. Bek. betr. den Geschäftsb. der Pfandleiher vom 16. Juli 1881 No. 5. Vergl. Sachsen, Verordnung zur Ausführung des Gesetzes betr. das Pfandleihgewerbe vom 21. IV. 1882 § 4 und § 5. Braunschweig, Ges. § 9, Sondershausen § 9. Altenburg, Min.-Verordnung vom 11. April 1882, § 1, auch §§ 2 u. 8. Hamburg, Ges. § 4. Lübeck, Verordnung vom 30. Okt. 1899 § 2 „der Pfandleiher darf von Kindern unter 14 Jahren überhaupt nicht, von Unbekannten nur, wenn sie über ihre Person sich ausgewiesen haben, Sachen als Pfand nehmen".

mit dem endgültigen Zustandekommen der Forderung, event. erst mit der Eintragung in das Pfandbuch.

Eine Verpflichtung für den Pfandleiher zur Zahlung des Darlehns entsteht durch die Annahme der Pfandsache nicht; auch für den Verpfänder entsteht noch keine Pflicht zur Annahme des Darlehns.

Vor der Annahme werden die „Pfänder" taxiert und in Höhe eines bestimmten Prozentsatzes des geschätzten Wertes wird die zu Darlehn zu gebende Summe berechnet. Wie hoch dieser Prozentsatz anzusetzen ist, ist nicht bestimmt.[7]

Das Darlehn wird nie über einen Teilbetrag der Taxe hinausgehen, welcher in der Weise bestimmt wird, dass er nach Zurechnung der innerhalb der Beleihungsfrist auflaufenden Zinsen den Wert des Gegenstandes nicht übersteigt, damit die Deckung der Forderung des Pfandleihers bei dem Verkaufe des Pfandes möglichst gesichert ist.

Ein Massstab für die Beleihung ergibt sich ungefähr aus den Bestimmungen über Schadensersatz, nach denen der Wert des Pfandes gleich dem Eineinhalbfachen des darauf gewährten Darlehns angenommen wird.

Hat der Verpfänder ein bestimmtes Darlehn begehrt, so wird nunmehr der Pfandleiher diese Offerte entweder annehmen oder einen neuen Antrag in anderer Höhe stellen, da die Annahme unter Aenderungen als Ablehnung verbunden mit einem neuen Antrage gilt. (§ 150 BGB.)

Anderenfalls, wenn vom Verpfänder noch keine Vertragsofferte gemacht war, wird der Pfandleiher antragen und der Verpfänder wird annehmen.

Auch ein Maximum oder Minimum des zu gewähren-

---

7. Für öffentliche Leihhäuser gelten ungefähr folgende Zahlen (nach Patterson S. 220): 50—75 % des Schätzungswertes für Kleider: 66—80 % des Schätzungswertes für Schmucksachen, 70—95 % des Schätzungswertes für Wertpapiere.

den Darlehens ist nirgends festgesetzt; es ist dies der Uebereinkunft der kontrahierenden Teile überlassen[8].

Hiermit ist das pactum de mutuo dando zum Abschluss gelangt, nicht aber ist bereits der Darlehnsvertrag selbst geschlossen. Denn dieser kommt als moderner Realvertrag (§ 607 Abs. 1 BGB.) erst mit der Hingabe der Darlehnsvaluta zustande und die Einigung über das Darlehnsgeschäft. (Ueber die Eigentumsübertragung.)

Die bis jetzt zustande gekommene Vereinbarung ist nur ein Vorvertrag, der die Verpflichtung zur Hingabe begründet.

Der Pfandleiher muss das Darlehn gewähren gegen das zu stellende Pfand; er kann sich, was nur bei zeitlichem Auseinanderfallen des Vorvertrages und des Darlehnsvertrages praktisch werden kann, was in der Regel dann der Fall wird, wenn ein grösseres Darlehn verlangt wird, nicht auf § 610 des Bürgerlichen Gesetzbuches berufen, da wegen der gebotenen Realsicherheit die im genannten § gegebene Voraussetzung zur Ausübung des Rücktrittrechtes nicht gegeben ist, nämlich der Anspruch auf Rückerstattung nicht gefährdet wird.

Den Komparenten zur Annahme des Darlehns zu zwingen, hat keinen Sinn, da er nach dem übereinstimmenden Rechte der Bundesstaaten zur sofortigen Rückzahlung berechtigt ist; doch hat er dem Pfandleiher den entstandenen Schaden, d. i. hier den entgangenen Gewinn zu ersetzen, er muss die Zinsen für einen Monat zahlen oder auch auf die Dauer von zwei Monaten, soweit der Pfandleiher berechtigt ist, solche zu berechnen.

---

8. Anders vielfach bei den öffentl. Pfandleihanstalten. Vergl. z. B. Lübeck, Leihord. § 10. Der Leihhausverwalter bestimmt den darzuleihenden Betrag; dieser soll $^3/_4$ des geschätzten Wertes nicht übersteigen. Der Mindestbetrag eines Darlehns ist eine Mark. Zur Gewährung eines Darlehns von mehr als 1000 Mark ist die vorherige Genehmigung der Leihhausbehörde erforderlich.

Es ergibt sich demnach dasselbe Resultat, welches, dem BGB. fremd, das Allgemeine Landrecht (I, 11 § 658 flg.) dem Darlehnsempfänger allgemein gab; der die Empfangnahme des Darlehns Verweigernde konnte nicht zur Abnahme, sondern nur zur Schadloshaltung gezwungen werden. Doch wurde im ALR. diese Schadloshaltung mangels Nachweises eines höheren Interesses auf eine „halbjährige landesübliche Zinse des versprochenen Kapitals" bestimmt.

Die Ueberreichung der Darlehnssumme erfolgt (obligandi causa) durch Zuzahlen der Geldstücke an den Darlehnsnehmer.[9]

Der redliche Empfänger wird auch dann Eigentümer der übergebenen Geldstücke, wenn der Pfandleiher nicht deren Eigentümer war.

Der Schuldner trägt, da er Eigentümer des übergebenen Geldes wird, die Gefahr von der Uebergabe an; auch bei zufälligem Untergange muss er die Valuta zurückerstatten oder den Verkauf des Pfandes zulassen. Rückgabe desselben kann er nicht verlangen.

Zu welchem Zwecke das Darlehn aufgenommen ist, ist nach heutigem Recht für die Rechtsbeständigkeit des Vertrages ohne Belang.[10]

b. Die aus dem Darlehnsvertrag entstehenden Verpflichtungen.

Aus dem Darlehnsvertrag (contractus unilateralis) an sich entsteht als einzige Verpflichtung für den Schuldner die Rückgabe der Darlehnsvaluta zur rechten Zeit und am rechten Orte. Dass Sachen von gleicher Art, Güte und Menge (tantundem ejusdem generis) zurückzuerstatten sind, braucht bei Geld, als in der Natur der Sache liegend, nicht besonders

9. Der Eigentumsübergang kann auch an die Suspensivbedingung der Bestellung einer Sicherheit geknüpft werden.

10. Anders, ALR. II, 11, § 581 u. 714.

hervorgehoben zu werden.[11] Der Pfandleiher hat die condictio certi gegen den Verpfänder auf Rückgabe des Geldes.

Das Geld hat der Verpfänder, da die Forderung im Gewerbebetriebe des Gläubigers entstanden ist, auf seine Kosten an den Ort der gewerblichen Niederlassung des Gläubigers zur Zeit der Erfüllung zu senden.

Der Gerichtsstand aus § 29 CPO. ist der Ort der Gewerbeniederlassung des Gläubigers zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses. Hier ist auch der Ort zur Rückgabe des Pfandes.[12]

Die Rückgabepflicht ist hier bei der Pfandleihe streng gebunden an den Umfang des Empfangenen; eine Vereinbarung, dass eine höhere Summe als die geliehene zurückgezahlt werden solle, ist nichtig.[13], [14]

Kommt der Schuldner mit der Rückzahlung in Verzug, so hat er Verzugszinsen zu zahlen, als welche aber nicht 4 $^0/_0$, sondern die vereinbarten höhern Zinsen fort zu entrichten sind. (§ 288 Abs. 1 BGB.)

Es ist jedoch nicht in allen Gesetzen der Schuldner zur Rückzahlung des Darlehns verpflichtet, so dass im Falle der Nichtleistung der Gläubiger sich durch Verkauf der Exekutionsobjekte schadlos halten und den Mindererlös noch einfordern kann, da der Schuldner sein Schuldner bleibt, sondern einige der Bundesstaaten[15] haben das Prinzip

---

11. l. 2 pr. Dig. 12, 1; l. 1 § 2 Dig. 44, 7.

12. Die Rückgabe ist Holschuld. Vergl. weiter unten.

13. Näheres s. weiter unten.

14. An sich ist die Rückgabepflicht nicht gebunden an den Umfang des Empfangenen; zulässig ist die Vereinbarung eine höhere Summe als die geliehene zu leisten; wenn eine solche Vereinbarung fehlt, so ist tantundem ejusdem generis zu entrichten. Vergl. Stammler, Schuldverhältnisse S. 53; Dernburg S. 245; Kramer S. 77. Anderer Ansicht Endemann S. 1158.

15. Sachsen § 12, Anhalt § 17, Lübeck § 11, Leihhaus-O. § 23. Hamburg § 9.

des alten deutschen Rechtes der sogen. Sachhaftung angenommen.

Es haftet hier der Schuldner nicht persönlich, sondern nur mit der Pfandsache; es erlischt die Forderung aus dem Darlehnsschuldverhältnis mit dem Untergange der Pfandsache und ebenso durch die Versteigerung ohne Rücksicht auf den Erlös.[16]

Wird ein den Betrag der Forderung des Pfandleihers erreichender Erlös nicht erzielt, so steht dem Pfandleiher gegen den Verpfänder aus dem Darlehnsvertrage ein Anspruch nicht zu.[17]

Die Bestimmung ist zwingendes Recht,[18] und bedeutet eine Ausnahme von dem Recht des BGB.[19]

Aus dem Darlehnsvertrage selbst können Gegenansprüche des Pfandleihers gegen den Verpfänder nicht begründet werden.

Besonders sind die für den Kapitalgebrauch zu entrichtende Gegenleistung, die Zinsen, niemals[20] gesetzliche, sondern sind stets besonders zu stipulieren, da das Darlehn wie im römischen Recht, im Allgemeinen Landrecht so auch im heutigen Reichsrecht zinslos ist.

c. Beschränkungen der Vertragsfreiheit.

In Abweichung von dem im § 246 des BGB. aufgestellten Grundsatz der Zinsfreiheit, nach welchem Zinsen in beliebiger Höhe vereinbart werden können, haben fast[21] sämtliche Landesgesetze die Vertragsfreiheit eingeschränkt und Maxima der zulässigen Zinsvereinbarungen festgesetzt.

---

16. Vergl. Anm. 15.
17. Anhalt § 17, Lübeck § 11.
18. Sachsen § 17, Anhalt § 20, Lübeck § 11.
19. § 275, 326, 1215.
20. Vergl. aber HGB. 354.
21. Hamburg hat keine aufgestellt im Gesetz betr. die Pfandleihe vom 10. XII. 1880.

In der zweiten Lesung des Einführungsgesetzes zum BGB. wurde zu Art. 94 der Zusatzantrag gestellt: „doch darf ein höherer Zinsfuss als 8 % nicht zugelassen werden," da ein höherer Zinsfuss den gewerblichen Pfandleihern nicht zu gestatten wäre. Es wurde demgegenüber von Seiten der Regierung ausgeführt, dass ein Zinsmaximum von 8 % keine genügende Entschädigung biete im Verhältnis zu den geringen Darlehn, die von den Pfandleihern entnommen würden, und zu den Kontrollen und Beschränkungen, die den Pfandleihern auferlegt seien. Auch sei es nicht empfehlenswert, die Landesgesetzgebung in der Festsetzung der Zinsmaxima zu beschränken, während ihr die übrigen Verhältnisse des Geschäftsbetriebs überlassen bleiben müssten.[22]

Bei der von den Landesgesetzen festgesetzten „höchsten Vergütungsgrenze"[23] findet sich die (äusserliche) Eigentümlichkeit der Berechnung der Zinsen auf den Monat in Hundertsteln (Pfge.), wie es die römische Art der Zinsberechnung war. Nach der heute gebräuchlichen Zinsberechnung ist das zulässige Zinsmass für Beträge bis zu 30 M. bis 24 %, für Beträge über 30 M. bis 12 %.

In einigen der Staaten müssen die Zinsen auf mindestens zwei Monate bezahlt werden,[24] wenn auch das Pfand früher eingelöst wird.[25]

Die Zinsen werden berechnet vom Versetztage an bis zur Einlösung des Pfandes, also nach der Naturalkomputation von dem Tage der Hingabe des Darlehns bis zu dem

---

22. Bericht der II. Kom. vom 12. Juni 1896 über den Entwurf eines Einführungsgesetzes z. BGB. 9. Legislatur-Periode, 4. Session 1895/96 No. 440d.

23. Crome, System des deutschen bürgerl. Rechtes III § 509.

24. Oder wenigstens 10 Pfg., Anhalt § 5, Lübeck § 8, Sachsen § 4, Bayern § 2.

25. Anhalt § 5, Lübeck § 8, Sachsen § 4, Braunschweig § 5, Baden § 1 Abs. 2, Bayern § 2.

durch seine Zahl dem Tage der Hingabe entsprechenden Tage des letzten Darlehnsmonates, also mit dem Tage des letzten Darlehnsmonates, der ziffermässig dem Darlehnempfangstage entspricht. Fehlt dieser Tag, so endet die Frist mit dem letzten Tage des letzten Monats.[26] Der Tag der Hingabe des Darlehns wird vielfach nicht mitberechnet.[27]

Läuft der Gesamtbetrag der Zinsen auf einen Bruchpfennig aus, so wird dieser auf einen vollen Pfennig abgerundet, für den Bruchpfennig also ein voller Pfennig berechnet.[28]

Stets sind die Zinsen nur bis zum Tage der Einlösung zu berechnen, zu der der Verpfänder bis zum Abschlusse des Verkaufes jederzeit berechtigt ist,[29] wobei ein angefangener Zinsmonat als ein voller Monat berechnet wird.[30]

Mangels anderweitiger Bestimmungen sind die bedungenen Zinsen mit dem Ablauf je eines Jahres, und, wenn das Darlehn vor Ablauf eines Jahres zurückzuerstatten ist, bei der Rückerstattung zu entrichten. (§ 608 BGB.)

Da die Pfandleiher meist in Form besonderer Gebühren von dem gesetzlich bestimmten Zinsfusse abgehen, so ist das Ausbedingen und Annehmen jeder weiteren Vergütung unter irgend welchem Titel für das Darlehn als die nach angegebener Berechnung zu erhebenden Zinsen oder für die dem Pfandleiher aus der Pfandbestellung erwachsenden Leistungen verboten worden. Insbesondere ist verboten eine Vergütung für die Ausstellung des Pfandscheines, für die Eintragung in das Pfandbuch, für die Annahme, Schätzung, Aufbewahrung und Erhaltung des Pfandes oder für die

---

26. Preussen § 2, Braunschweig § 6, Sachsen § 1, Bremen § 2, Lübeck § 2, Anhalt § 2 Ziffer 2, Württemberg § 4 Z. 1.

27. Anhalt § 2 Ziffer 1, Württemberg § 4 Z. 1, Preussen § 2 Z. 2.

28. Lübeck § 2, Anhalt § 2^{IV}, Preussen § 2, Sachsen § 1, Braunschweig § 6, Bremen § 2, Baden § 1 Abs. 3, Württemberg § 4 Z. 4, Bayern § 2.

29. Lübeck § 8, Anhalt § 5, Preussen § 7, Bremen § 9.

30. Anhalt § 2 Ziffer 3, Lübeck § 2, Baden § 1 Abs. 3, Württemberg § 4 Z. 3, Bayern § 2.

Verlängerung der Zahlungsfrist, für Nummerierung des Pfandes oder die Erhebung einer besonderen Gebühr, wenn das Pfand nach der Verfallzeit vor dem Verkauf eingelöst wird. Ebenso ist durch zwingendes Recht bestimmt über die Vorwegnahme der Zinsen. Eine hiergegen verstossende Verabredung ist nach § 134 BGB. nichtig.[31]

Jedoch darf in Sondershausen, (§ 1,) Baden, (§ 2), und einigen anderen Staaten für die Ausstellung und Erneuerung des Pfandscheines eine Gebühr bis zu 5 Pfg. erhoben werden. Eine Gefahr wegen dieser Gebühr für Erneuerung, das sogen. System der verkürzten Pfandperiode, einzuführen, ist nicht vorhanden, einmal wegen der Geringfügigkeit dieser Gebühr und dann wegen der Bestimmungen über die früheste Fälligkeit des Darlehns.[32]

Werden die positiv normierten Zinsbeschränkungen übertreten, so ist eine solche Ueberschreitung der Zinsen und Kostenvergütung als wucherischer Vorteil anzusehen[33] wenn sie unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinnes oder der Unerfahrenheit des Verpfänders geschieht.

Andererseits muss aber für das Darlehnsgeschäft der Pfandleiher anerkannt werden, dass das Zinsnehmen bis zu den zulässigen Maxima sich niemals als Wucher darstellt

---

31. Preussen § 3, Altenburg § 3, Sachsen § 2, Baden § 2 Abs. 2, Anhalt § 3, Braunschweig § 5, Bremen § 2, Lübeck § 3, Bayern § 2, Sondershausen § 1, Württemberg § 1, Hessen § 2.

32. Württemberg, Min.-Verf. v. 23. Mai 1882, erlaubt ausser den Zinsen: eine Schreibgebühr von höchstens 10 Pfg. beim Abschluss oder bei der Verlängerung eines Pfandvertrages, die baren Auslagen an Postporto, an Gebühren der amtl. bestellten Taxatoren für eine vom Pfandschuldner beantragte Schätzung der Pfandgegenstände und die Verkaufskosten.

33. Eine jede Ueberschreitung des von der Behörde „bestimmten" Zinsfusses stellt sich dar als eine Ueberschreitung des „üblichen" Zinsfusses im Sinne des § 302[a]; so RG. vom 17. Mai 1892, Entsch.-Strafs. Bd. 23 S. 121; Binding Bd. I 461; anderer Meinung Olshausen S. 1431 zu 360, 12[c].

und demnach § 134 Abs. 2 BGB. keine Anwendung finden kann.

Durch eine Ueberschreitung wird nun das Darlehnsgeschäft selbst nicht ungültig und auch das Zinsversprechen ist nur insoweit unwirksam, als es das gesetzlich zulässige Mass übersteigt. Der zuviel gezahlte Betrag der Zinsen ist nach § 367 BGB. auf die Hauptleistung anzurechnen, mindert also die Darlehnsforderung.

Ist diese getilgt, so kann das von dem Schuldner oder für ihn über das erlaubte Mass Geleistete nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung heraus verlangt werden; der Pfandleiher hat es vom Tage des Empfanges ab zu verzinsen.[34]

Für diesen Anspruch auf Rückgabe war in den meisten der Bundesstaaten im Anschluss an Art. 3 des Wuchergesetzes vom 24. Mai 1880, welcher die zivilrechtlichen Folgen des wucherischen Geschäftes ordnete, die dort bestimmte Verjährungsfrist für das Rückforderungsrecht des Bewucherten von 5 Jahren festgesetzt, um die Erledigung derartiger Ansprüche nicht zu weit hinauszuschieben.[35]

Da aber dieser Art. 3 durch das EG. zum BGB. Art. 47 beseitigt wurde in der Absicht, bezüglich der grundlegenden Fragen der Zuwiderhandlung es künftig bei den Vorschriften des BGB. zu belassen, sind von einigen der Bundesstaaten die früheren Verjährungsfristen aufgehoben,[36] andere,[37] die erst im Anschluss an das BGB. ihre Gesetze erlassen haben, haben keine besondere Verjährung aufgestellt.

---

34. BGB. § 817 S. 1, § 819 Abs. 2.

35. Sachsen § 2, 2, Bremen § 2; früher Preussen § 3, 3, Altenburg § 3, 3.

36. So Preussen § 3, Abs. 2 3, ebenso Altenburg.

37. Wie Bayern, Anhalt, Lübeck.

Es unterliegt demnach hier der Anspruch der 30 jährigen Verjährung.[38]

d. Fälligkeit des Darlehns.

Die Zeit der Rückgabe richtet sich in erster Linie nach der Vertragsabrede der Parteien.

In Ermangelung einer Vereinbarung über die Rückerstattung wird das Darlehn erst durch Kündigung fällig, deren Zeitdauer nach dem Betrage des Darlehns verschieden ist. (Vergl. § 609 BGB.)

Die Vertragsfreiheit hierüber ist jedoch eingeschränkt durch die meisten Partikulargesetze dahin gehend, dass Fälligkeit des gegebenen Darlehns nach zwingender Vorschrift des Gesetzes nicht vor Ablauf von 6 Monaten seit der Hingabe eintritt und dass ein früherer Zeitpunkt der Fälligkeit zugunsten des Pfandleihers nicht bedungen werden darf.[39]

Zuwiderhandlungen gegen diese „früheste Fälligkeitsgrenze“[40] haben den § 134 BGB. gegen sich; sie verfallen der Nichtigkeit.[41] [42]

Es verbleibt jedoch nach dem Grundsatze: „diei adjectitio pro reo est“ dem Schuldner das Recht, das Darlehn

---

38. Vgl. BGB. 852 Abs. 2.

39. So in Preussen § 4, Bayern § 6, Sachsen § 3, Bremen § 3 (3 Monate), Württemberg § 12 (2 Monate), Baden § 11 Abs. 2, Anhalt § 4, Lübeck § 4.

40. Crome § 150 S. 886.

41. Durch diese Vorschrift wird dem System der verkürzten Pfandperiode entgegen gewirkt und dem Pfandbeleiher eine allzu häufige Erneuerungsgebühr für die Prolongation entzogen (vergl. Bayern § 19).

42. In noch höherem Masse ist die Vertragsfreiheit in dieser Hinsicht in Lübeck eingeschränkt. § 4 des Gesetzes: „Das vom Pfandl. gegebene Darlehn wird stets 6 Monate nach der Hingabe fällig. Die Rückzahlungsfrist kann verlängert werden. Durch jede Verlängerung wird die Fälligkeit um 6 Monate vom bisherigen Fälligkeitstage hinausgeschoben. Die Vereinbarung anderer Fälligkeitstermine ist unwirksam.“ Ebenso Leihhaus-Ordnung Lübeck § 12 u. 16.

früher zurückzuerstatten. Es bedeutet dies eine Ausnahme von § 271, 2 BGB., wonach im Zweifel der Darlehnsgeber die Rückerstattung des Darlehns nicht vor dieser Zeit verlangen, der Schuldner sie aber bewirken darf; eine Regel, die bei zinsbaren Darlehn ohne weiteres als ausgeschlossen gelten muss, da hier der Gläubiger ein Interesse daran hat, dass er das Kapital erst zur bestimmten Zeit zurückerhält. Hier, bei der Pfandleihe, gestatten die Landesgesetze die Rückzahlung trotz Verzinslichkeit.

Der Verpfänder ist berechtigt — wie nach Reichsrecht (BGB. § 609) der Schuldner aus dem zinslosen Darlehn — das Darlehn jederzeit, sowohl vor als nach der Fälligkeit bis zum Abschluss des Pfandverkaufes zurückzuzahlen und dadurch das Pfand einzulösen.[43]

Zinsen hat er nur bis zur Einlösung zu zahlen, selbst bei abweichender Vereinbarung; jedoch unbeschadet der oben angebenen Pflicht, Zinsen für den laufenden Monat zu zahlen. (Vergl. Seite 46.)[44]

Ist aber für die Rückerstattung eine Zeit nicht bestimmt — und auch nicht aus den Umständen zu entnehmen — so hängt die Fälligkeit davon ab, dass der Pfandleiher kündigt. Dieses kann er aber nicht wirksam vornehmen für eine Zeit, die früher liegt als zwei bis sechs Monate seit der Hingabe des Darlehns. Die Kündigungsfrist beträgt bei Darlehn von mehr als 300 Mark drei Monate, bei Darlehn von geringerem Betrage einen Monat. (BGB. § 609).

Die Prolongation eines Pfandleihgeschäftes, die sogen. Erneuerung der Pfänder, stellt sich ihrer rechtlichen Natur nach nicht als ein neues selbständiges Darlehnsgeschäft dar,

---

43. Preussen § 7 Abs. 1, Bayern § 6, Sachsen § 4 Abs. 1, Württemberg § 12, Baden § 11 Abs. 1, Hessen § 11, Sachsen-Altenburg § 7 Abs. 1, Anhalt § 5, Schw.-Sondershausen § 1 Abs. 2, Lübeck § 8, Bremen § 9 Abs. 1.

44. Der Einlösende hat ein Recht auf Quittung, BGB. 368; vergl. Württemberg § 7.

da ein solches nur durch Hingabe der Darlehnsvaluta zustande kommt. Sie ist vielmehr nur eine Modifikation des ursprünglich für die Rückzahlung des gewährten Darlehns vereinbarten Termins und deshalb als blosse Stundung des früher gegebenen Darlehns anzusehen.[45]

Dies ist von Bedeutung für das Recht des Pfandleihers, sich beim „Abschluss" des Darlehnsvertrages Zinsen für zwei Monate versprechen zu lassen; er hat dieses Recht nicht bei der Verlängerung der Rückzahlungsfristen.

Die übrigen Verpflichtungen des Pfandleihers kommen für das Schuldverhältnis aus dem Darlehnsvertrage nicht in Betracht.

---

45. Vergl. KG. vom 9. Juni 1887, Jahrb. VII S. 234; auch bei Marcinowski S. 255. Vergl. auch Lübeck, VO. § 11.